



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 9/2021 – São Paulo, quinta-feira, 14 de janeiro de 2021

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 68043/2021

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-63.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.009451-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALEXANDRE SILVEIRA MARTINHO e outro(a)
	:	IZABEL CRISTINA TREFFNER
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALEXANDRE SILVEIRA MARTINHO e outro(a)
	:	IZABEL CRISTINA TREFFNER
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00094516320004036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ALEXANDRE SILVEIRA MARTINHO e outro, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Com a arrematação ou adjudicação do imóvel, está consolidada a propriedade, não podendo mais o mutuário discutir cláusulas do contrato de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
2. Apelação da CEF provida. Apelação dos autores prejudicada.

Alega a parte recorrente dissídio jurisprudencial, bem como violação ao art. 3º do CPC, sustentando que o interesse processual dos recorrentes persiste, pois não houve o trânsito em julgado da ação anulatória da execução extrajudicial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não procede alegação de violação ao art. 3º do Código de Processo Civil, pois o mesmo não foi objeto de debate neste Tribunal, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de questionamento da matéria, aplicando-se a **Súmula 282 do STF**: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA COMINATÓRIA. EXORBITÂNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA MULTA DO 475-J. SÚMULA 83/STJ. CPC/1973.

1. Decisão recorrida publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Emendado Administrativo 1/2016.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incide, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 880.392/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O questionamento é exigência inafastável contida na própria previsão constitucional, impondo-se como um dos principais pressupostos ao conhecimento do recurso especial. Por isso que, não decidida a questão pela instância ordinária e não opostos embargos de declaração, a fim de ver suprida eventual omissão, incidem, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016). (AgRg no AREsp 849.405/MG, rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 5/4/2016, DJe de 11/4/2016).

3. O dissídio jurisprudencial não foi devidamente comprovado, tendo em vista a ausência de demonstração da divergência mediante certidão ou cópia autenticada, citação de repositório oficial ou credenciado ou reprodução de julgado disponível na internet com a indicação da respectiva fonte. Precedentes.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1244772/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 13/11/2018)

Ainda quanto ao art. 3º do CPC, o dispositivo não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida e tampouco na decisão dos embargos de declaração interpostos pelos recorrentes, rejeitados pela E. Turma. Dessa maneira, incide, também, no caso em tela, a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

No tocante à alegação da existência de interesse processual para o pedido de revisão contratual, mesmo após a adjudicação do imóvel pela Caixa Econômica Federal, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a adjudicação ou a arrematação do imóvel objeto do contrato de financiamento implica a perda do interesse de agir.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. IMÓVEL. ADJUDICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(...)
4. Verifica-se que a decisão está consentânea com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que "inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no Resp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009)". Precedentes. Súmula 83/STJ.

Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 158106/GO, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 28/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel.

2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto.

3. Precedentes específicos desta Corte.

4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no Ag 135622/RJ, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, DJe 15/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009).

2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009.

3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais. (REsp 1068078/RJ, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJe 26/11/2009).

No mesmo sentido, há inúmeros julgamentos monocráticos da Corte Superior (AREsp 065015, Ministro João Otávio De Noronha, DJe 05/08/2014; AREsp 138547, Ministro Paulo De Tarso Sanseverino, DJe 06/08/2013; REsp 1001994, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 01/03/2013; REsp 1295944, Ministra Maria Isabel Galloti, DJe 06/03/2013).

A pretensão recursal, portanto, encontra óbice também na **Súmula 83 do STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea *a* do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006514-32.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.006514-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DIRCEU BELFORT ARANTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
	:	SP105166 LUIZ CARLOS DA SILVA
APELANTE	:	MARIA LUIZA ROCHA ARANTES
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP122088 VALERIA BATISTA DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DIRCEU BELFORT ARANTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
	:	SP105166 LUIZ CARLOS DA SILVA
APELADO(A)	:	MARIA LUIZA ROCHA ARANTES
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP122088 VALERIA BATISTA DOS REIS e outro(a)

DESPACHO

Exclua-se da autuação a subscritora da petição de folhas 928, certificando-se.

Após, intime-se a Caixa Econômica Federal a fim de se manifestar acerca do alegado na referida petição.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006514-32.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.006514-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DIRCEU BELFORT ARANTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
	:	SP105166 LUIZ CARLOS DA SILVA

APELANTE	:	MARIA LUIZA ROCHAARANTES
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DIRCEU BELFORTARANTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
	:	SP105166 LUIZ CARLOS DA SILVA
APELADO(A)	:	MARIA LUIZA ROCHAARANTES
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

Vistos.

Observe-se o teor da decisão de fl. 930 na autuação.

Certifique-se o trânsito em julgado das decisões de fls. 924 a 926 e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012721-33.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.012721-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO YAMAGUCHI e outro(a)
	:	LENISE AKEMI SAKAKISBARAYAMAGUCHI
ADVOGADO	:	SP168303 MATHEUS JOSE THEODORO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00127213320074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PAULO YAMAGUCHI e LENISE AKEMI SAKAKISBARA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, assim ementado:

SFI. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. CDC. APLICAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO, TRE JUROS. LEGALIDADE. ABUSIVIDADE NÃO COMPROVADA.

- 1. A proteção do Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.*
- 2. O STJ decidiu em julgamento de Recurso Especial, pelo rito dos recursos repetitivos, que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*
- 3. O sistema de amortização contratado não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a ele, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.*
- 4. A atualização do saldo devedor anterior à subtração do valor da prestação vencida não é abusiva. Na realidade, configura mecanismo de remuneração do mutuante, sendo, portanto, inerente ao empréstimo de dinheiro. A propósito a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 5. Uma vez que os fundos utilizados pelo SFH são verbas públicas, conclui-se que as partes não têm margem de liberdade para contratar o seguro habitacional, o qual deve ser contratado por força da Circular SUPEP 111/1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes.*
- 6. Apelação dos autores improvida.*

Alega a parte recorrente violação ao art. 535, I e II, do CPC/73, sustentando omissão quanto ao pedido de declaração de inconstitucionalidade da MP 1963-17/2000, recitada sob nº 2170-36.

Aduz contrariedade ao art. 1º, caput, e § 3º, do Decreto 22.626/1933; art. 115 do Código Civil de 1916 e 122 do Código Civil de 2002; art. 51, IV, da Lei 8.078/90 e art. 5º, caput, da MP 1963-17/2000. Alega dissídio jurisprudencial quanto ao art. 115 do Código Civil e arts. 46 e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

Sustenta: a aplicabilidade do CDC às instituições financeiras (súmula 297/STJ); a inexistência de pactuação da capitalização dos juros; a cobrança de tarifas indevidas; a ausência de consentimento dos recorrentes para que tais débitos fossem incluídos no contrato de financiamento; a comissão de permanência é inacumulável com correção monetária; a perícia demonstra a capitalização dos juros; os valores cobrados de forma ilegal devem ser restituídos aos recorrentes; o banco exigiu a assinatura de contrato de seguro; é proibida a venda casada; as tarifas são indevidas.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por violação ao art. 535, I e II, do CPC/73, porquanto o acórdão recorrido enfrentou, de maneira fundamentada, o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Trata-se, portanto, de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada, porém não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão, esclarecendo a questão referente à suposta declaração de inconstitucionalidade da MP 1963-17/2000.

Para melhor elucidação segue transcrição de trecho do voto (fls. 546):

Outrossim, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral, já decidiu que o art. 5º da MP 2.170/2001 é constitucional, sendo permitida a capitalização dos juros com periodicidade inferior a um ano. (RE 592.377, Rel. Min. Marco Aurélio, redator para o acórdão o Ministro Teori Zavascki, DJe 19.03.2015).

Nesse sentido os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes. (...)

(REsp 163331/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 22/11/2016, DJe de 30/11/2016)

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

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art.

1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDecl no AgInt no AREsp 874797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

Além desse aspecto, não procede alegação de violação aos artigos apontados no recurso, pois nenhum foi objeto de debate neste Tribunal, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria, aplicando-se a **Súmula 282 do STF**: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA COMINATÓRIA. EXORBITÂNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA MULTA DO 475-J. SÚMULA 83/STJ. CPC/1973.

1. Decisão recorrida publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Emendado Administrativo 1/2016.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incide, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 880.392/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O prequestionamento é exigência inafastável contida na própria previsão constitucional, impondo-se como um dos principais pressupostos ao conhecimento do recurso especial. Por isso que, não decidida a questão pela instância ordinária e não opostos embargos de declaração, a fim de ver suprida eventual omissão, incidem, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016). (AgRg no AREsp 849.405/MG, rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 5/4/2016, DJe de 11/4/2016).

3. O dissídio jurisprudencial não foi devidamente comprovado, tendo em vista a ausência de demonstração da divergência mediante certidão ou cópia autenticada, citação de repositório oficial ou credenciado ou reprodução de julgado disponível na internet com a indicação da respectiva fonte. Precedentes.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1244772/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 13/11/2018)

Ressalte-se que os dispositivos legais não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida e tampouco na decisão dos embargos de declaração interpostos pela parte recorrente, incidindo, também, no caso em tela, a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

No mais, após análise dos elementos de prova trazidos aos autos, quanto aos juros (comissão de permanência e capitalização), assim decidiu a Turma Julgadora:

O contrato não prevê taxa de comissão de permanência, a qual também não consta nos cálculos executivos de fls. 316/325, de modo que não restou configurada sua aplicação. (fls. 533, verso)

No caso em comento, o acórdão expressamente afirmou que se considerados de maneira isolada [os sistemas de amortização], supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Não implicando, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

E a parte autora não fez prova da capitalização dos juros, uma vez que o perito contábil judicial, em resposta ao quesito "3" dos autores, afirmou a ausência de anatocismo no contrato (fls. 409/410): pelas demonstrações e forma de constituição da parcela, não se vislumbra o anatocismo, ou seja, cobrança de juros de forma capitalizada (exponencial). (fls. 545, verso e 546)

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

Não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, c, da CF/88, porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o(s) caso(s) paradigma(s) retratado(s) no recurso. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. Ação de compensação por danos morais. 2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, apesar da interposição dos embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte. 6. Agravo interno não provido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1554533 2019.02.23759-1, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE 18/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CANCELAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO, SIMILITUDE FÁTICA E INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e do art. 255, § 1º, do RISTJ, exige o necessário cotejo analítico e demonstração de similitude fático-jurídica entre os acórdãos supostamente divergentes, bem como a indicação do dispositivo legal interpretado de modo dissintâneo, o que não restou comprovado no presente caso. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF. 2. A incidência da Súmula 7 do STJ nas questões controversas apresentadas é, por consequência, prejudicial para a análise de apontado dissídio jurisprudencial, e impede o seguimento do presente recurso pela alínea c do permissivo constitucional. 3. Agravo interno não provido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1518728 2019.01.63918-2, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 22/11/2019)

Por fim, verifica-se que houve questão resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência da **Súmula 5** do Superior Tribunal de Justiça: "A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial".

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014320-52.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.014320-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

APELANTE	:	UNIAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA
ADVOGADO	:	SP200887 MAURICIO FRIGERI CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	UNIAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA
ADVOGADO	:	SP200887 MAURICIO FRIGERI CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00143205220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo IBAMA (fls. 988/1007) para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Aponta-se no recurso especial violação aos arts. 1º, § 2º, II e 2º, "a", 3, "b" da Lei 4.771/65; art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81; e art. 72, VIII, da Lei 9.605/98.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido justificou a rejeição do pleito demolitório sob o fundamento de que a demolição, no caso concreto, violaria diversos princípios constitucionais.

Consta da ementa do acórdão, com efeito: "A área em questão encontra-se urbanizada, com rede de distribuição de energia elétrica e água, coleta seletiva de resíduos sólidos e de lixo nos apartamentos, sendo possível se inferir que o pedido de demolição das edificações e benfeitorias foi levado a efeito descuidando dos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e finalidade, mesmo porque a adoção de outras medidas ambientais protetivas já se mostraria providência suficiente e adequada para a recuperação e conservação da área em questão." (Item 9 da ementa do acórdão - fl. 874v).

O fundamento utilizado no acórdão recorrido, portanto, é de índole constitucional, mas a parte recorrente não interps recurso extraordinário com vistas à reforma do julgado.

Incide na espécie, portanto, o óbice da Súmula 126/STJ.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014320-52.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.014320-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	UNIAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA
ADVOGADO	:	SP200887 MAURICIO FRIGERI CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	UNIAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA
ADVOGADO	:	SP200887 MAURICIO FRIGERI CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00143205220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 942/973) para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Aponta-se no recurso especial violação aos arts. 489 e 1022 do CPC, bem como aos arts. 1º, § 2º, II e 2º, "a", 3, da Lei 4.771/65.

Decido.

O recurso merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido justificou a impossibilidade de fixação da área de preservação permanente na faixa de 30 metros adotando a seguinte fundamentação: "A colônia de férias encontra-se na zona urbana do Município de Paulicéia/SP, sem solução de continuidade, razão pela qual essa deve ser a densidade demográfica a ser utilizada como referência no caso concreto, qual seja, 14,14 habitantes por Km2, valor muito inferior ao estabelecido na Resolução CONAMA nº 302/2002 para que se configurasse uma área urbana consolidada, o que permitiria o estabelecimento de área de preservação permanente de 30m." (ementa do acórdão - fl. 874v, item 6).

No mesmo acórdão, foi negado o pleito demolitório sob o fundamento de que a área litigiosa estaria urbanizada, conforme se observa, "in verbis": "A área em questão encontra-se urbanizada, com rede de distribuição de energia elétrica e água, coleta seletiva de resíduos sólidos e de lixo nos apartamentos, sendo possível se inferir que o pedido de demolição das edificações e benfeitorias foi levado a efeito descuidando dos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e finalidade, mesmo porque a adoção de outras medidas ambientais protetivas já se mostraria providência suficiente e adequada para a recuperação e conservação da área em questão." (Item 9 da ementa do acórdão - fl. 874v).

Opostos embargos de declaração pelo Ministério Público Federal, apontou-se contradição no julgado, consistente "no reconhecimento da natureza rural da área onde o imóvel sub judice se localiza, com a consequente fixação da faixa de APP de 100 (cem) metros, e a manutenção das diversas construções e benfeitorias sob o fundamento de que a área 'encontra-se urbanizada'".

No julgamento dos embargos, não houve enfrentamento da alegação trazida à colação pelo Ministério Público Federal no citado recurso, o que aparenta transgredir os dispositivos legais invocados pelo ora recorrente, notadamente os arts. 489 e 1022 do CPC.

Com a admissão do recurso sob tal fundamento, submete-se à instância superior o mais alegado, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 528/STF e no art. 1034 do CPC.

Em face do exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014320-52.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.014320-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	UNIAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA

ADVOGADO	:	SP200887 MAURICIO FRIGERI CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHAGO GENOVEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	UNIAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA
ADVOGADO	:	SP200887 MAURICIO FRIGERI CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00143205220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por USCEESP - União dos Funcionários do Banco do Brasil e Nossa Caixa de São Paulo (fls. 920/927) para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Apointa-se violação aos arts. 3º, XX, 4º, §§ 9º e 10, e 25 da Lei 12.651/12, além do art. 2º do Código Florestal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido justificou a impossibilidade de fixação da área de preservação permanente na faixa de 30 metros adotando a seguinte fundamentação: "*A colônia de férias encontra-se na zona urbana do Município de Paulicéia/SP, sem solução de continuidade, razão pela qual essa deve ser a densidade demográfica a ser utilizada como referência no caso concreto, qual seja, 14,14 habitantes por Km2, valor muito inferior ao estabelecido na Resolução CONAMA nº 302/2002 para que se configurasse uma área urbana consolidada, o que permitiria o estabelecimento de área de preservação permanente de 30m.*" (ementa do acórdão - fl. 874v, item 6).

No recurso especial, entretanto, a recorrente não impugnou, de forma clara e fundamentada, o fundamento determinante do acórdão para sustentar a conclusão alcançada, circunstância essa que atrai ao caso o óbice da Súmula 284/STF.

Ainda que assim não fosse, verifica-se, também, que a apontada violação aos dispositivos legais indicados, quando confrontada com os fundamentos determinantes do acórdão, exigiria da instância superior inevitável reexame do substrato fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da Súmula 7/STJ.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-26.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004106-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE CASTELO SP
ADVOGADO	:	SP160045 ROGERIO CALAZANS PLAZZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00041062620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela ANEEL, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Anel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos mobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa a artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

Em face do exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-26.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004106-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE CASTELO SP
ADVOGADO	:	SP160045 ROGERIO CALAZANS PLAZZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00041062620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Anel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos mobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa a artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

Em face do exposto, **admito** o recurso extraordinário.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-26.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004106-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE CASTELO SP
ADVOGADO	:	SP160045 ROGERIO CALAZANS PLAZZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00041062620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Cariris-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução nº 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Cariris/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."
(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido.
(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quando às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.
2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).
3. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010.
2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. (...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUTE VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

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

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, e de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de assistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. (...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

O v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Em face do exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-26.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004106-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE CASTELO SP
ADVOGADO	:	SP160045 ROGERIO CALAZANS PLAZZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00041062620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Carriús-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução nº 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Carriús/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.427/96, 8º do Decreto-lei nº 3.763/41, 1º do Decreto-lei nº 5.764/43 e 5º do Decreto nº 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."

(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.
2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).
3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010.
2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, e/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.427/96, 8º do Decreto-lei nº 3.763/41, 1º do Decreto-lei nº 5.764/43 e 5º do Decreto nº 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. (...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUTE VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

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

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL.

ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF n° 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE

DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. (...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

O v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bóas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Em face do exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7848/2021

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL N° 0009016-06.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009016-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP236237 VINICIUS DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	000901606201140361004 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São

Paulo/SP, objetivando a expedição de Certidão Positiva com efeitos de negativa de débitos previdenciários.

A sentença de fls. 95/96, proferida aos 28/10/2011, julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada, o que ensejou a interposição de apelação pelo requerente.

A Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento à apelação, tendo a requerente interposto recurso especial.

A Vice-Presidência não admitiu o recurso especial, decisão impugnada por agravo previsto no art. 1.402 do CPC.

A parte requerente requereu a conversão em renda da União dos valores depositados em conta judicial vinculada ao feito para liquidação do parcelamento dos débitos previdenciários discutidos na presente demanda, o que restou deferido pela Vice-Presidência e cumprido pela Caixa Econômica Federal às fls. 281/282.

A União informou que os débitos DEBCADS 35.55.4729-5 e 35.554.730-9 já foram liquidados pela imputação dos depósitos judiciais, devendo ser certificada a desistência dos recursos do contribuinte e o trânsito em julgado da ação (fls. 327).

É o relatório.

Decido.

Conforme noticiado nos autos, houve pagamento do débito, causa superveniente que enseja a extinção do feito originário e fulmina o interesse da parte em juízo.

Em face do exposto, extingo o feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, III, "b", Código de Processo Civil e julgo prejudicado o recurso especial interposto.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007727-69.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.007727-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO	:	SP316062 ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00077276920154036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por SÃO MARTINHO S/A contra decisão colegiada proferida por órgão fracionário deste E. Tribunal.

A recorrente, em petição apresentada em 30/11/2020, pugna pela desistência e extinção do presente feito, nos termos do art. 998 do CPC (fls. 716).

É o relatório.

Decido.

Nos limites das atribuições desta Vice-Presidência, acolho o pedido de desistência dos recursos interpostos por SÃO MARTINHO S/A, e o **HOMOLOGO**, com fulcro no disposto no art. 998 do CPC.

Decorrido o prazo legal, certifique a Subsecretaria o que de direito e, oportunamente, observadas as cautelas legais, promova o encaminhamento do feito ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010759-49.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.010759-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE ARARAQUARA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE ARARAQUARA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00107594920154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por SÃO MARTINHO S/A contra decisão colegiada proferida por órgão fracionário deste E. Tribunal.

A recorrente, em petição apresentada em 30/11/2020, pugna pela desistência e extinção do presente feito, nos termos do art. 998 do CPC (fls. 408).

É o relatório.

Decido.

Nos limites das atribuições desta Vice-Presidência, acolho o pedido de desistência dos recursos interpostos por SÃO MARTINHO S/A, e o **HOMOLOGO**, com fulcro no disposto no art. 998 do CPC.

Decorrido o prazo legal, certifique a Subsecretaria o que de direito e, oportunamente, observadas as cautelas legais, promova o encaminhamento do feito ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010760-34.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.010760-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AGROPECUARIA BOA VISTA S/A
ADVOGADO	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI
No. ORIG.	:	00107603420154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por AGROPECUÁRIA BOA VISTA S/A contra decisão colegiada proferida por órgão fracionário deste E. Tribunal.

A recorrente, em petição apresentada em 30/11/2020, pugna pela desistência e extinção do presente feito, nos termos do art. 998 do CPC (fls. 310).

É o relatório.

Decido.

Nos limites das atribuições desta Vice-Presidência, acolho o pedido de desistência dos recursos interpostos por AGROPECUÁRIA BOA VISTA S/A, e o **HOMOLOGO**, com fulcro no disposto no art. 998 do CPC.

Decorrido o prazo legal, certifique a Subsecretaria o que de direito e, oportunamente, observadas as cautelas legais, promova o encaminhamento do feito ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

Poder Judiciário

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006936-87.2016.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CORREAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-76.2020.4.03.9999

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

APELADO: TERESA SOUZA CARVALHO BISPO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA PAULA VITORINO - MS18119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004484-11.2019.4.03.6103

APELANTE: PROCURADOR DA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORION S.A.

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008756-57.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA., DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA., DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID nº 149893940.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245756-16.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVANDO LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024324-50.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HONDA SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010053-66.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO CORREA FERREIRA - MG1445-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028773-51.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECHNO PUMP COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO QUERINO DE ASSIS - SP372196-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007103-94.2018.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMARUI LESTE DISTRIBUICAO E LOGISTICALTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AUGUSTO DA SILVA GOMES - SP154138-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012003-46.2019.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: FERNANDO FERES PENNA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO SPIRLANDELLI PAPACIDERO GOMES - SP403395-A, MANSUR JORGE SAID FILHO - SP175039-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000443-38.2018.4.03.6102

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: ERIKA ADRIANA FIGUEIRA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: JOSE MARCEL PAGANELLI BARBON - SP379990-N, JOAO MARCOS DA SILVA - SP378472-N, FREDERICO GONCALVES ORFANO - SP378615-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003093-76.2015.4.03.6126

APELANTE: JOSE TAKAZONO

Advogado do(a) APELANTE: CIBELLE DE CASSIA SILVA - SP329497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025473-80.2016.4.03.9999

APELANTE: ATILIO JOSE DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES - SP33670-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Expediente Nro 6145/2021

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008361-68.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.008361-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE BARBAN CINTRA
ADVOGADO	:	SP051578 JOSE GOMES NETO
SUCEDIDO(A)	:	VILMA APARECIDA BARBAN falecido(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	000836168201040361002 Vr SAO PAULO/SP

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0003388-74.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: MICENO ROSSI NETO, VUK WANDERLEY ILIC

Advogado do(a) RECORRIDO: EMMANUEL JOSE PINARELI RODRIGUES DE SOUZA - SP248847-A

Advogado do(a) RECORRIDO: RODOLFO NOBREGA DA LUZ - SP201118

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO**DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS**

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, no sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos terão seu regular processamento eletrônico.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004203-07.2019.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAMINACAO DE METAIS FUNDALUMINIO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE SEVERINO - SP415890-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001263-02.2019.4.03.6109

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LET LINHAS ELETRICAS DE TRANSMISSAO - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013593-58.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISAUDE MASTER CORRETORA DE SEGUROS LTDA. - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0005830-47.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IGOR MASA AKI OHARA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MANSUR JUNIOR - SP177269

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, nos sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos terão seu regular processamento eletrônico.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000373-52.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECHDUTO INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E ARTEFATOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: OTAVIO ROMANO DE OLIVEIRA - SP231795-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012973-58.2015.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STOLLE MACHINERY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000713-36.2018.4.03.6143

PARTE AUTORA: COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DE LEME

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FABIO MARCELO RODRIGUES - SP150134-A, MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003243-83.2013.4.03.6140

APELANTE: PAULO DOS SANTOS BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VICENTE GOMES DA SILVA - SP224812-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

APELADO: PAULO DOS SANTOS BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VICENTE GOMES DA SILVA - SP224812-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

Certifico, ainda, que não houve apreciação da petição juntada sob o ID [139530022](#).

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004253-05.2016.4.03.6126

APELANTE: M FALCHERO ALIMENTOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0010391-17.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

APELADO: PAULO SERGIO CAMARGO GUILHERME

Advogado do(a) APELADO: FABRIZIO ROSA - SP154516

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, no sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos terão seu regular processamento eletrônico.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157164-93.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA DE CARVALHO FREITAS

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N, OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002803-92.2017.4.03.6000

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS & LOGÍSTICA DO ESTADO DE MS

Advogados do(a) APELANTE: CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002772-92.2015.4.03.6109

APELANTE: TEREZINHA ZANINI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico não ter localizado, nestes autos, instrumento de mandato com poderes de representação conferidos à subscritora das contrarrazões, a dra. Raquel Delmanto Ribeiro Huysmans (OAB/SP 312.670).

ATO ORDINATÓRIO

Diante da irregularidade no tocante à representação processual, fica o recorrente cientificado a promover a devida regularização no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024103-26.2016.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CLEIDE APARECIDA DOS SANTOS SHIROMA, CLEIDE FERRAZ, CLEIDE LEITE PEDROSO CARDOSO, CLEIDE NOGUEIRA DE SOUSA, CLELIA CHECCHIA CARVALHO MIRANDA, CLELIA PORCINA DOS SANTOS RODRIGUES, CLELIA YARA BON ENGEL, CLEUSA CALIXTO, CLEYDE PINHEIRO DE ALMEIDA, CLODOMIR LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000464-23.2019.4.03.6120

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASGEL COMPONENTES PARA REFRIGERACAO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012014-81.2014.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO FERNANDES LOPES

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000343-60.2018.4.03.6142

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: FRANCISMAR RUIZ VALENTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE GUSTAVO DOS SANTOS CALSAVARA - SP382129-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008504-60.2014.4.03.6183

APELANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142475-61.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALQUIRIA BENEDITO ACCORINTE

Advogado do(a) APELADO: JOAO RODRIGO SANTANA GOMES - SP195212-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000454-03.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCIANO FERNANDO SEDANO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP219349-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, nos sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos terão seu regular processamento eletrônico.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0004579-57.2017.4.03.6181

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, WESLEY TADEU GONCALVES DE OLIVEIRA, MATHEUS SIQUEIRA SILVA, IGOR GONCALVES BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: RUDINELIO DE OLIVEIRA PEREIRA - SP359594

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS CABETTE FABIO - SP299402-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS CABETTE FABIO - SP299402-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, WESLEY TADEU GONCALVES DE OLIVEIRA, MATHEUS SIQUEIRA SILVA, IGOR GONCALVES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: RUDINELIO DE OLIVEIRA PEREIRA - SP359594

Advogado do(a) APELADO: LUCAS CABETTE FABIO - SP299402-A

Advogado do(a) APELADO: LUCAS CABETTE FABIO - SP299402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, nos sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos terão seu regular processamento eletrônico.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000840-19.2018.4.03.6128

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO VINICIUS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: NEUSA APARECIDA DE MORAIS FREITAS - SP395068-A

CERTIDÃO

Certifico que não localizei, nestes autos, o instrumento de procuração com poderes de representação conferidos à subscritora das contrarrazões, a dra. LAYANNE DA CRUZ SOUSA (OAB/SP 327.231).

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

Diante da irregularidade no tocante à representação processual, fica a dra. LAYANNE DA CRUZ SOUSA (OAB/SP 327.231) cientificada a promover a devida regularização no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0034954-33.2017.4.03.9999

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA TIRADO RAMIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELADO: APARECIDA DE FATIMA TIRADO RAMIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000035-58.2017.4.03.6142

APELANTE: JOSE FERREIRA RIBAS NETO, MAISE DO AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193684-52.2020.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON RONQUI FILHO
Advogado do(a) APELADO: ERICA CRISTINA BRAMBILA OLIVEIRA DE SOUZA - SP183845-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006172-79.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO TAVARES
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MIYASAKI LIMA - SP227801-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002846-60.2017.4.03.6119

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALDENICIO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009393-84.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSS quanto à tempestividade.

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002053-20.2018.4.03.6109

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: LUIZ HENRIQUE COELHO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARCON - SP156196-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002483-75.2017.4.03.6183

APELANTE: EDSON PIVA DA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGDARAUAJO DOS SANTOS - SP243266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON PIVA DA PAZ

Advogado do(a) APELADO: MAGDARAUAJO DOS SANTOS - SP243266-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSS quanto à tempestividade.

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5617903-98.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DE RAMOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TALES MACIA DE FARIA - SP208927-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSS quanto à tempestividade.

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002073-13.2012.4.03.6140

APELANTE: GUSTAVO RIBEIRO DOS SANTOS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSS quanto à tempestividade.

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

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003583-24.2015.4.03.6183

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: GILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

CERTIDÃO

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

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5255643-24.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELITON LIMA CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSS quanto à tempestividade.

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

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020433-22.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: SARASANCHES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON MAROCELLI - SP35279-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VIVIANE GUESSI ARRUDA, DAVID DONIZETE GUESSI ARRUDA, JONATHAN DONIZETE GUESSI ARRUDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

CERTIDÃO

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

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000183-92.2017.4.03.6005

APELANTE: PAULO VIEIRA DA SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE JANOLIO ISIDORO SILVA - MS15656-A, VINICIUS CARNEIRO MONTEIRO PAIVA - MS14445-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, FLAVIO ESGAIB KAYATT, PAULO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DE ANDRADE BEPPLER SANTOS - MS12211-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE JANOLIO ISIDORO SILVA - MS15656-A, VINICIUS CARNEIRO MONTEIRO PAIVA - MS14445-A

CERTIDÃO

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

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022866-28.2019.4.03.0000

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: DANIEL FLORIANO DE LIMA

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010676-43.2012.4.03.6183

APELANTE: MARIA DE NAZARETH DA CUNHA SIMOES COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA DA SILVA RIBEIRO - SP234874-A

APELADO: MARIA CRISTINA ANIZELLI PERES

Advogado do(a) APELADO: SUELI AMELIA ARMELIM PEDROSO - SP216442

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008957-87.2013.4.03.6119

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003717-84.2013.4.03.6130

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

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

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

Advogado do(a) APELADO: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008317-23.2009.4.03.6120

APELANTE: DANIEL CARLOS AGAPE GUERREIRO

Advogado do(a) APELANTE: DARIO PRATES DE ALMEIDA - SP216156

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013877-02.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N

APELADO: ANTONIO CARLOS PIRES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000937-61.2018.4.03.6114

APELANTE: JOSE DAVID LIMA CARVALHO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008571-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GILSON ALVES BRANDAO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão da Vice-Presidência desta Corte que negou seguimento ao recurso extraordinário

Decido.

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

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

Art. 1036.

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

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

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

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183**, **5012139-22.2018.4.03.6183** e **5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021307-29.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OLAVO CAMPOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GANDHI KALIL CHUFALO - SP147339-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003877-69.2018.4.03.9999

APELANTE: BENEDITO ROSA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031967-59.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALIGN TECHNOLOGY DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: PEDRO GUILHERME MODENESE CASQUET - SP231405-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011447-79.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

AGRAVADO: EDILAINE ISQUINCALHA LIGORINO

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

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5591797-02.2019.4.03.9999

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

Advogados do(a) APELANTE: ALINE PRADO DE MORAES FRANCISCO - SP241980-N, ADRIANO FRANCISCO - SP281651-N

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

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO FRANCISCO - SP281651-N, ALINE PRADO DE MORAES FRANCISCO - SP241980-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008038-66.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MOISES MUNIZ SOUZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5168758-07.2020.4.03.9999

APELANTE: ROSA FERREIRA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA FERREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6100888-59.2019.4.03.9999

APELANTE: VALDEIR CARLOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEIR CARLOS LIMA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0005592-92.2007.4.03.6100

APELANTE: T4F ENTRETENIMENTO S.A.

Advogado do(a) APELANTE: THOMAS BENES FELSBURG - SP19383-A

APELADO: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL, SINDICATO DOS MUSICOS PROFISSIONAIS NO EST DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PHILLIP LEITE - SP414962-A

Advogados do(a) APELADO: THIAGO PHILLIP LEITE - SP414962-A, JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027638-38.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAPIDO REUNIDOS VIAGENS E TURISMO LTDA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GARCIA DE LIMA - SP128031-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELADO: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Nesta data, considerado o erro material do ato ordinatório ID nº 148941254, torno-o sem efeito e procedo a nova intimação da parte, conforme segue.

Nos termos da Ordem de Serviço nº 2/2016 VIPR/UVIP, fica a parte recorrida, **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT**, intimada a promover a regularização de sua representação processual, conforme apontado na certidão ID nº 148940928, no prazo de 5 (cinco) dias:

a) não localizado instrumento de mandato com poderes de representação conferidos à advogada subscritora das contrarrazões (ID 145173921), Marilen Rosa Araujo de Souza, OAB/SP nº 296.863;

b) não realizadas as anotações requeridas na petição de contrarrazões em virtude de não constar nos autos a procuração com outorga de poderes a Gloriete Aparecida Cardoso, OAB/SP nº 78.566.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925167-93.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNA GEORGIA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO BENICIO RODRIGUES - SP287087-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151087-68.2020.4.03.9999

APELANTE: ABEL APARECIDO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ABEL APARECIDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5167557-77.2020.4.03.9999

APELANTE: ISABEL CRISTINA GUERRA GARCIA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N, ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006757-88.2018.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLAMEL - INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: DANILLO DE PAULA CARNEIRO - SP326167-A, PAULO EDUARDO ARAUJO - SP318100-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000877-10.2017.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRICOSMETICOS DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012887-05.2015.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, DANIELLE CHINELLATO - SP329967-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001777-57.2017.4.03.6130

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IBAZAR.COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA., EBAZAR.COM.BR. LTDA, MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA., MERCADO ENVIOS SERVICOS DE LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000077-07.2017.4.03.6143

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOVMEAT PROCESSADORA DE CARNES E DERIVADOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BRUSASCO NETO - SP349795-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002217-34.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA., NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN - SP150269-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN - SP150269-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000497-35.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOUTER DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO SPADOTTO - SP195111-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014107-11.2019.4.03.6100

APELANTE: MERSEN DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MERSEN DO BRASIL LTDA.

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

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004597-65.2019.4.03.6102

APELANTE: ALA RODAS ADMINISTRACAO LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A, GABRIEL SGAVIOLI FACCIOLI - SP424446-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALARODAS ADMINISTRACAO LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL SGAVIOLI FACCIOLI - SP424446-A, ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002267-38.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WHIRLPOOL S.A, BUD COMERCIO DE ELETRODOMESTICOS LTDA, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

Advogados do(a) APELADO: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022357-67.2018.4.03.6100

APELANTE: BPR ESCOLA DE ESPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801-A, FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

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

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022357-67.2018.4.03.6100

APELANTE: BPR ESCOLA DE ESPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801-A, FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A

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

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002557-04.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SENHOR DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM CAMPINAS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PASTIFICIO SELMI SA

Advogados do(a) APELADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP204541-A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP273720-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003734-86.2017.4.03.6100

APELANTE:FERNANDO MALUHY CIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FABIO KADI - SP107953-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FERNANDO MALUHY CIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO KADI - SP107953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5022494-49.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRIPLE A PRODUCAO CROSSMEDIAS.A.

Advogados do(a) APELADO: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ - SP163613-A, MARICIA LONGO BRUNER - SP231113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000172-70.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: HOTEL EL DORADO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Ordem de Serviço nº 02/2016, desta E. Vice Presidência, procede-se à intimação da recorrente **HOTEL EL DORADO LTDA.**, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 5 (cinco) dias, porquanto não localizado instrumento de outorga de poderes ao advogado **LUIZ HENRIQUE SILVA SANT'ANNA**, OAB/SP nº 289.005, o qual procedeu à juntada do recurso excepcional interposto, consoante certidão ID nº 151197871.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013604-87.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO

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

APELADO: DBC BUSINESS CENTER LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nº 68047/2021

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2016.03.00.011146-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Prefeitura Municipal de Jundiá SP
ADVOGADO	: SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: ALESSANDRO RICARDO PERONI FONSECA e outro(a)
	: SILVANA NOGUEIRA FONSECA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28º SJJ > SP
No. ORIG.	: 00065735620154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNDIÁ/SP contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPTU E TAXAS MUNICIPAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. IMÓVEL. ILEGITIMIDADE DA CEF. JUSTIÇA ESTADUAL.

A alienação fiduciária de bem imóvel é a operação de financiamento através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel, cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem.

A posse apta a ensejar a incidência do IPTU e taxas, somente seria aquela qualificada pelo "animus domini", não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Há disposição de lei atribuindo a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27).

A CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, de modo que os autos originários devem ser remetidos à Justiça Estadual. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

O recurso extraordinário foi admitido (fls. 140).

Todavia, no Supremo Tribunal Federal, conforme consta a fls. 152/153, determinou-se a devolução dos autos a esta Corte, considerando os Temas 791 e 884, discutidos nos RE 885026 e RE 928902, respectivamente.

Em face do julgamento dos recursos extraordinários mencionados, os autos vieram conclusos à Vice-Presidência (fls. 154).

A despeito do entendimento aplicado, constata-se, *data vênia*, aparente equívoco na determinação de remessa dos autos a esta Corte, uma vez que o recurso extraordinário versa sobre a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo de execução fiscal referente a débito de IPTU incidente sobre imóvel objeto de alienação fiduciária.

Em face do exposto, restituam-se os autos ao E. Supremo Tribunal Federal, para eventual reexame da ordem de devolução de fls. 152/153.

São Paulo, 02 de dezembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022784-64.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESCOLA BILINGUE PACAEMBU LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE OLIVEIRA E SILVA - SP238676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5033919-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: AUTOMETAL S/A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de conflito negativo de competência estabelecido entre o Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André/SP (suscitante) e o Juízo da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP acerca do mandado de segurança nº 5004739-96.2020.4.03.6114 impetrado por AUTOMETAL S/A, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, visando a concessão da segurança para que, a incidência das Contribuições ao INCRA, SENAI, SESI, SESC, SENAC, SEBRAE e Salário educação sobre a folha de salários se limite a base de cálculo até 20 salários mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81; consequentemente, requer seja reconhecido o direito ao crédito em relação aos recolhimentos indevidos ou recolhidos a maior, dos cinco anos anteriores à impetração deste writ, assim como dos valores recolhidos no decorrer da presente ação, devidamente atualizados pela SELIC ou por outro índice federal que venha a substituí-lo, de forma que possa, após o trânsito em julgado, dele se valer via precatório ou, ainda, via compensação administrativa com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do entendimento do STJ no REsp 1114404/MG, Resp 1365095/SP8 e Súmula 461 daquela Corte.

Referida ação foi inicialmente distribuída perante o Juízo da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que reconheceu a incompetência do Juízo para o processo e julgamento do feito, declinando da competência em favor de uma das Varas Federais Cíveis em Santo André – ID 149880371 - Pág. 23.

Recebidos os autos, o juiz da 1ª Vara Federal de Santo André/SP, suscitou o presente conflito considerando o novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o juízo da sede funcional da autoridade indicada como coatora, no mandado de segurança, teria competência absoluta para julgar o feito, passando a admitir que o impetrante opte por propor a ação mandamental em seu próprio domicílio (ID 149880371 - Pág. 26).

É o relatório.

Decido.

Por enquanto, não há o que decidir diante do determinado pelo STJ a fim de propiciar o julgamento do **Tema nº 1.709**, que é justamente a matéria subjacente ao feito de onde tirado este conflito de competência.

Assim, o julgamento do presente conflito ficará **suspense**.

Intimem-se. Oficiem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0029582-06.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECONVINTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RECONVINDO: IMPORTEKS COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) RECONVINDO: CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER - SP58288-A

DESPACHO

Abra-se vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, na inexistência de manifestações quanto a eventual desconformidade, abra-se nova vista às partes, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 973 do Código de Processo Civil de 2015, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Cumpra-se. Oportunamente, tomemos os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

jlacruz

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5000145-14.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AUTOR: MARCILIO NUNES DE ASSIS

Advogado do(a) AUTOR: EDSON GAMA DA SILVA - MS25380-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se a parte autora autor para que proceda à regularização de sua representação processual, considerando-se que o substabelecimento de Id. 150921611, datado de 8/8/2020, e que confere poderes ao subscritor da inicial, é anterior à procuração de Id. 150921608, de 25/9/2020.

Como retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5032954-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: ANITA PRATES XAVIER JACOMINI

Advogado do(a) AUTOR: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Com fundamento no art. 98 do Código de Processo Civil atual, Lei 13.105/2015, defiro o pedido de gratuidade de Justiça formulado, ficando a parte autora dispensada do depósito do art. 968, inc. II, do mesmo Compêndio Processual Civil.

2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 20 (vinte) dias.

3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5034170-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOSE ALEXANDRINO DE OLIVEIRA

DESPACHO

Determino à parte autora que, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de indeferimento da inicial, conforme prescrevem os artigos 330, IV, 321 e 320, todos do CPC, complemente as peças que instruem a demanda com cópia legível do aviso de recebimento firmado pelo ora réu (150538459, p. 94), relativamente à notificação de indeferimento do benefício, a fim de que seja possível identificar a data da ciência..

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022611-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AUTOR: JOSE MAXIMINO DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: RONALDO PEROSSO - SP294407-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Considerando-se que a ação rescisória não é recurso, devendo, portanto, ser instruída com todos os elementos pertinentes ao seu ajuizamento, à parte autora, para que apresente cópia integral do feito de origem, objeto desta rescisória, fazendo-o sob pena de indeferimento da inicial (arts. 330, inciso IV, 321, *caput*, e 319, inciso VI, todos do Código de Processo Civil) e, em particular, quanto à integralidade do acórdão rescindendo, depreendendo-se do Id. 139444612, fls. 83 e seguintes, que faltam páginas no documento.

Com o retorno dos autos, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5021281-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: BARTOLOMEU BEZERRA DE AMORIM

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Questão preliminar a ser apreciada quando do julgamento final da rescisória.

2. Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.

3. Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária produção de provas.

4. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 973 do Código de Processo Civil de 2015, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

5. Após, ao Ministério Público Federal.

6. Ulтимadas as providências supra, venham-me conclusos os autos.

7. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000092-33.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: JOSE MIGUEL NERES DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Com fundamento no art. 98 do Código de Processo Civil atual, Lei 13.105/2015, defiro o pedido de gratuidade de Justiça formulado, ficando a parte autora dispensada do depósito do art. 968, inc. II, do mesmo Compêndio Processual Civil.

2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 20 (vinte) dias.

3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(12394) Nº 5029571-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

REQUERENTE: LEOPOLDINO ANTONIO OLIVEIRA DE MELO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 48/588

DESPACHO

Vistos.

DEFIRO o prazo suplementar de 60 (sessenta) dias, requerido pelo revisionando por meio do peticionado materializado no documento ID 150872905, **para que colacione aos autos documentação apta a demonstrar a sobrevinda de trânsito em julgado do édito penal condenatório que se pretende rescindir**. Ressalte-se que este prazo ora concedido será o último para cumprimento do determinado (uma vez que já postergado por força do decidido no documento ID 147643268), salientando-se que o seu não cumprimento acarretará a **extinção liminar desta Ação Impugnativa Autônoma**.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032294-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BRANCO BRANCO SERVICOS PERSONALIZADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por BRANCO BRANCO SERVIÇOS PERSONALIZADOS LTDA, contra a decisão que, em ação declaratória ajuizada pela Agravante, indeferiu a tutela provisória de urgência requerida com a finalidade de suspensão da exigibilidade das contribuições incidentes sobre a folha de salários (cota patronal, SAT e Terceiros) exclusivamente em relação à parcela descontada pela Agravante a título de INSS-empregado.

Em suas razões, alega a Agravante, em síntese, que que tais verbas não constituem remuneração do empregado, razão pela qual não deve haver incidência da contribuição previdenciária.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito a Agravante limita-se a alegar genericamente que continuará obrigada ao recolhimento da contribuição indevida, mas não esclarece qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 3 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029427-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: METAX EXPRESS LOCACAO DE EQUIPAMENTOS LTDA, ANDAIMES METAX EQUIPAMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR GUILHEN CARDOSO - SP306033-A, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR GUILHEN CARDOSO - SP306033-A, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por METAX EXPRESS LOCACAO DE EQUIPAMENTOS LTDA, contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança requerida com a finalidade de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas a terceiros sobre os valores descontados de seus empregados a título de vale transporte, vale refeição, e coparticipação no plano de saúde

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que não há incidência das contribuições sobre as referidas verbas em virtude do seu caráter indenizatório.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito a Agravante limita-se a alegar genericamente que terá de se submeter ao demorado procedimento do *solve et repete*, além de estar sujeita a autuações fiscais, sem esclarecer qual seria de ato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_ REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029857-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BREW CENTER CERVEJAS ESPECIAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BREW CENTER CERVEJAS ESPECIAIS EIRELI, em face da r. decisão que indeferiu medida liminar em Mandado de Segurança para suspender a exigibilidade referente à contribuição social previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e entidades terceiras) incidente sobre o (i) salário-maternidade; (ii) auxílio-doença e auxílio acidente; (iii) férias, adicional de um terço (terço constitucional) e décimo terceiro salário (gratificação natalina); (iv) vale alimentação pago em dinheiro; (v) horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras; (vi) adicional noturno; (vii) adicional de insalubridade; (viii) adicional de periculosidade; e (ix) reflexos do aviso prévio indenizado.

Sustenta a agravante, em síntese, direito de não recolher a contribuição sobre a folha de rendimentos, tendo por base de cálculo verbas não salariais. Requer, portanto, seja reformada a decisão para que seja concedida a medida liminar, no intuito de suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre as verbas em questão, até decisão judicial definitiva, em virtude da presença inequívoca do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que a agravante se limita à genérica justificativa de que tem sido compelida ao recolhimento indevido de contribuição previdenciária sujeitando-se às medidas executivas do Fisco, contudo sem comprovar o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Faz-se, portanto, necessária a observância do devido processo legal, oportunizando-se o contraditório e ampla defesa (STJ, Corte Especial, REsp. n. 1148296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJE 28/09/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973).

Diante do exposto, **indeferir** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030837-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INDUSTRIA MECANICA MARCATTO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE PAIVA GOMES - SP315536-A, EDUARDO DE PAIVA GOMES - SP350408-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por INDÚSTRIA MECÂNICA MARCATTO LTDA. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de excluir, da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, do RAT, das contribuições destinadas a terceiros, da contribuição ao INCRÁ e da contribuição ao salário-educação os valores referentes ao auxílio-acidente, 13º salário indenizado decorrente do aviso prévio indenizado, auxílio creche, adicional de horas extras, férias gozadas, férias indenizadas, férias indenizadas decorrente do aviso prévio, "dobro de férias", "abono de férias", vale-transporte (independentemente se pago em pecúnia ou não), vale-alimentação (independentemente se pago em pecúnia ou não), vale-refeição (independentemente se pago em pecúnia ou não), salário paternidade, assistência médica/plano de saúde (tanto sobre o valor pago pela empregador, quanto sobre o valor pago pelo funcionário) e adicional noturno.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que as verbas em questão não têm natureza salarial, razão pela qual não ser base para incidência das contribuições.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito a Agravante alega que se verá obrigada a continuar recolhendo tributos inconstitucionais, o que, por razões óbvias, causa grave desequilíbrio concorrencial entre a Agravante e as diversas empresas que possuem decisões que asseguram seu direito de não recolherem as indigitadas exações, ou, caso deixe de recolher o imposto sem o devido amparo judicial, estará sujeita a todas as nefastas consequências daí advindas, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 16 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032538-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: "ITAICIFER COMERCIO DE FERRO E METAIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por ITAICIFER COMÉRCIO DE FERRO E METAIS LTDA, contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Aduz a Agravante, em síntese, que não há necessidade de dilação probatória na hipótese, sendo cabível a exceção para discussão da matéria relativa à inexigibilidade das contribuições incidentes sobre as verbas pagas aos seus funcionários.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, o Agravante limita-se a alegar possível cobrança inconstitucional, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão do efeito suspensivo.

Note-se que as meras consequências ordinárias do processo de execução não são suficientes, por si só, para justificar a concessão de efeito suspensivo a recurso.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 4 de dezembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela BRASIL TELECOM COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIAS.A. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de suspensão da exigibilidade das contribuições patronais e de terceiros incidentes sobre as verbas pagas a título de auxílio alimentação e plano de assistência médico e odontológico aos seus empregados.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que as contribuições são devidas em virtude do caráter indenizatório das verbas.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito a Agravante limita-se a alegar genericamente prejuízos representados pela manutenção da cobrança das verbas, risco de medidas executivas e crise econômica decorrente da Pandemia da COVID 19, mas não esclarece qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 4 de dezembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SOCIEDADE PAULISTA DE ENSINO E PESQUISA LTDA. contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida com a finalidade de suspender a exigibilidade dos créditos tributários decorrentes da contribuição do empregado autônomo (INSS Patronal) e do IRRF (Imposto de Renda da Pessoa Física) da base de cálculo das contribuições previstas no art. 22, incisos I a III da Lei nº 8.212/91, que são retidos da remuneração (ganhos totais dos empregados) e repassados à União.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que as verbas atinentes à contribuição previdenciária do empregado (INSS Patronal) e o IRRF Fonte, tributos retidos pela empresa e repassados pela União, por não se configurarem como salários ou pagamentos efetuados a pessoas físicas, não podem compor a base de cálculo das contribuições previstas nos incisos I a III do art. 22 da lei 8.212/91.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito a Agravante limita-se a alegar genericamente que a manutenção do indeferimento confere grave risco de perecimento do resultado útil do processo, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 23 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030615-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALVEOTECH INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS RETORNAVEIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ALVEOTECH – IND. E COMÉRCIO DE EMBALAGENS EIRELI contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência em ação revisional, ajuizada pela agravante, com a finalidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário contido nas certidões de dívida ativa – CDA's n.ºs 46.296.280-6, 13.628.338-1, 15.859.813-0 e 15.859.812-1, referente a lançamento de crédito consolidado de Contribuição Social Previdenciária.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que não há incidência da contribuição previdenciária na hipótese porque não há prestação de serviços, conforme entendimento da Jurisprudência - STJ - TEMA 738 e 478 e STF TESE 72.

Aduz que que não se faz necessária a garantia do débito para a concessão da tutela provisória porque o pedido teve com fundamento o artigo 151, inciso V do Código Tributário Nacional combinado com o artigo 300 do Código de Processo Civil e não do artigo 151, inciso II do Código Tributário Nacional ou do artigo 9º combinado com o artigo 16 da Lei 8.830/80.

Pleiteia a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito a agravante limita-se a alegar que já há execução fiscal ajuizada, o que pode implicar constrição ao seu patrimônio, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000969-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ABREVIS ASSOCIACAO BRASILEIRA EMPR VIGILANCIA SEGURANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ABREVIS ASSOCIACAO BRASILEIRA EMPR VIGILANCIA SEGURANCA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

Após, com ou sem manifestação, voltem conclusos

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2021.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019499-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLESSEY SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

id 149192774: Não restando demonstrado pelo requerente que a notificação de renúncia foi entregue à outorgante, não se considera aperfeiçoado o ato de renúncia.

Desse modo, enquanto não demonstrado que houve efetiva notificação da parte outorgante, os renunciantes permanecem na representação.

Aguarde-se a sessão de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017656-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EFITEG SERVICOS E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA EM GERAL LTDA - EPP

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante comunicação eletrônica encaminhada pelo Juízo "a quo" (ID 148942202), resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Exclua-se da pauta de julgamento de 26.01.2021.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001266-30.2010.4.03.6118

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCELINO ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a impossibilidade da realização de sessões de julgamento presenciais, em virtude da pandemia da COVID-19, e diante da grande quantidade de requerimentos de sustentação oral por videoconferência que vem sendo formulados nos processos incluídos na pauta de julgamentos deste órgão fracionário, intímem-se as partes a fim de que manifestem, **no prazo de 05 dias**, eventual interesse na juntada aos autos de memoriais e/ou sustentação oral gravada, em formato de arquivo de áudio ou vídeo, como tempo máximo de duração estabelecido no artigo do Regimento Interno do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ressalto que o PJE suporta os seguintes formatos e tamanhos: PDF, JPEG, MP3, MP4, MPEG, e MOV.

Para PDF, o tamanho máximo permitido por arquivo é de 10MB.

Para JPEG, 3 MB por arquivo.

Para arquivos em áudio, o limite é de 20MB e, para vídeo, 50MB.

Em caso de resposta positiva, a juntada da mídia deverá ocorrer até, no máximo, **72 horas antes da data da sessão**.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000207-54.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: EMBARK - INDUSTRIA E COMERCIO DE IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O presente Agravo de Instrumento foi extraído do Mandado de Segurança nº 5008880-88.2020.4.03.6105, cuja matéria está vinculada à Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do artigo 10, § 2º, inciso VII, do Regimento Interno.

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o presente recurso, redistribuindo-se a um dos E. Desembargadores integrantes da C. Segunda Seção deste Tribunal.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000214-46.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PATRICIA DA SILVA DELGADO - ME, PATRICIA DA SILVA DELGADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Patrícia da Silva Delgado e Patrícia da Silva Delgado – ME contra a decisão que, nos autos de ação monitória, afastou a nulidade dos atos processuais posteriores à sentença.

Em suas razões recursais, as agravantes alegam, em síntese, a inexistência de intimação regular da sentença e dos atos subsequentes, acarretando a nulidade dos atos praticados.

Pleiteiam a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

As agravantes requereram ao MM. Juízo *a quo* o reconhecimento da nulidade dos atos processuais a partir da sentença, porquanto não teriam sido publicados em nome do advogado cadastrado (ID 41972370 dos autos originários).

O pedido foi indeferido ao fundamento de que, de acordo com o sistema do Processo Judicial Eletrônico – PJE, teria havido ciência da parte dentro do prazo recursal, fato que regularizaria eventual ausência de intimação por publicação.

A consulta aos autos originários revela que: (i) o advogado das embargantes somente foi cadastrado no processo após o início da fase de cumprimento de sentença (ID 41463698); e (ii) não houve publicação da sentença dos embargos monitórios nem da certidão de trânsito em julgado em nome do advogado das embargantes. De rigor o reconhecimento do cerceamento de defesa, portanto.

Deve-se notar que a ciência registrada pelo sistema do PJE é automática e decorre da publicação. Veja-se, a título de exemplo, o expediente de ID 8823952, relativo à decisão agravada, com a situação cadastral já regularizada: proferida a decisão interlocutória (ID 42774042), a expedição deu-se em 03/12/2020; a disponibilização no diário eletrônico ocorreu em 05/12/2020 e, no dia útil subsequente – 07/12/2020 – foi publicada a decisão. Daí o sistema do PJE ter registrado ciência em 07/12/2020, às 0h. Trata-se de registro automático, para fins de contagem do prazo e, como já dito, dependente da publicação.

O fato de o sistema ter registrado ciência, portanto, não significa que o advogado efetivamente teve ciência do documento. No caso presente isso fica evidente, na medida em que as publicações dos atos processuais a partir da sentença (inclusive) não aconteceram em nome do patrono das agravantes.

Desse modo, deve ser reconhecida a irregularidade da intimação da sentença e dos atos processuais subsequentes e, por conseguinte, sua nulidade. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS (CONSTRUCARD). IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NÃO APRECIADA. NULIDADE DAS INTIMAÇÕES. RECURSO PROVIDO EM PARTE

- Dispõe o art. 280, do Código de Processo Civil, que “as citações e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais”. E prossegue o art. 281, do mesmo diploma legal, reputando sem efeitos todos os atos subsequentes ao anulado, que dele dependam.

- No caso dos autos, a parte ré se manteve inerte após a citação, motivando a conversão do mandado inicial em executivo. Apesar de as diligências voltadas à intimação do réu para início do cumprimento de sentença se mostrarem infrutíferas, foi autorizado o bloqueio de bens, oportunidade em que o devedor ingressou em juízo alegando ausência da intimação a que se refere o art. 523 do CPC atual (art. 475-J, do CPC/1973), e pugnano ainda pelo recebimento da petição como impugnação ao cumprimento de sentença para reconhecimento da ilegitimidade de parte, da inexigibilidade da obrigação e da nulidade do negócio jurídico, por ser fruto de fraude praticada por terceiros para constituição do negócio jurídico. Mesmo diante da reiteração do pedido de nulidade das intimações em razão das irregularidades efetivamente observadas, o feito teve prosseguimento.

- Diante dos vícios processuais observados, impõe-se a retomada do curso da ação a partir da intimação do réu/executado para início do cumprimento da sentença, ato esse considerado válido à vista do comparecimento espontâneo para alegação de sua nulidade.

- Agravo de instrumento provido em parte.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5017303-19.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 17/12/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/12/2020)

Por sua vez, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que está caracterizado o cerceamento do direito de defesa das agravantes.

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032322-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: R & R CONFECÇÕES EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por R&R CONFECÇÕES EIRELI - EPP contra a decisão deferiu a penhora de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa em sede de execução fiscal.

Aduz a Agravante, em síntese, a existência de outros bens para satisfazer o crédito, os quais já foram oferecidos e não aceitos pela Exequente sem justificativa plausível.

Afirma que o deferimento da penhora sobre o faturamento é completamente danosa ao agravante.

Sustenta, ainda, a possibilidade de flexibilização da ordem legal de penhora e o excesso do percentual fixado pelo Juízo.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Com efeito, o art. 866 do CPC estabelece os seguintes requisitos para a realização da penhora do faturamento: a) inexistência de outros bens penhoráveis, ou, se existem, sejam eles de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito executando; b) nomeação de administrador-depositário com função de estabelecer um esquema de pagamento; c) percentual fixado sobre o faturamento não pode inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

No ponto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera que a penhora de até 10% do faturamento, observadas as peculiaridades de cada caso, é admissível e não inviabiliza a atividade empresarial (STJ, AgInt no AREsp 1326847/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018; AgInt no REsp 1281175/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 18/05/2018).

O conteúdo do termo "faturamento" deve ser contextualizado com o significado dado por legislações federais que cuidam de temas correlatos, em face do que emergem disposições utilizadas para fins de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), notadamente a Lei nº 4.506/1964 e o DL nº 1.598/1977. Assim, a penhora deve recair sobre faturamento, assim entendido o somatório de receitas brutas nos moldes da legislação do IRPJ e da CSLL, e não sobre receitas líquidas, lucro operacional ou lucro líquido.

Além disso, tem-se que o percentual de 5% (cinco por cento) é razoável. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE PERCENTUAL SOBRE O FATURAMENTO BRUTO DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. CRITÉRIOS ENSEJADORES DA EXCEPCIONALIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. SÚMULA 182/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. É possível a penhora sobre o faturamento bruto da empresa de forma excepcional, o que deve ser avaliado pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da execução e desde que tal constrição não afete o funcionamento da empresa. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

2. A revisão dos critérios ensejadores da medida excepcional demanda a incursão no acervo fático-probatórios dos autos, o que encontra óbice da Súmula n. 7/STJ.

3. Quando a argumentação veiculada no recurso não guarda correlação com os fundamentos utilizados no juízo negativo do agravo em recurso especial, incidem as Súmulas n. 182/STJ e 284/STF.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no AREsp 676.713/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 09/06/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO INCIDENTE SOBRE O FATURAMENTO BRUTO DA EMPRESA EXECUTADA.

1. Na hipótese dos autos, anteriormente, por meio do agravo nº 2007.03.00.101764-4 restou decidido que a penhora deveria recair sobre 5% do faturamento mensal da executada (fls. 180/181). A meu ver, o referido percentual mostra-se de todo razoável, mesmo considerando-se que deva recair sobre o montante bruto. Por outro lado, não demonstrou a recorrente que a referida constrição de fato comprometeria o exercício de suas atividades.

2. Importante esclarecer, outrossim, que foi requerida pela União Federal a penhora do faturamento bruto, ou seja, relacionado à renda bruta (fls. 116/117 destes autos) e nesses termos foi deferido, embora em percentual menor (fls. 134/135). Na mesma ocasião, foi apreciada a questão relacionada à administração da penhora. A referida decisão foi ratificada por meio do agravo nº 2007.03.00.101764-4 (fls. 180/181).

3. Deve ser mantida a decisão que indeferiu a penhora incidente sobre o faturamento líquido da agravante.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 379726 - 0026188-93.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011)

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013. FONTE: REPUBLICACAO...)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000114-91.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: REGINA CELIA SERAFIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A

AGRAVADO: HIMALAIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REGINA CELIA SERAFIM** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fossem suspensas as obrigações previstas no contrato de promessa de compra e venda e no contrato de financiamento, abstendo-se as agravadas de exigir quaisquer valores e de inscrevê-la em cadastros restritivos de crédito.

Defende a agravante a necessidade de que as agravadas se abstenham de efetuar qualquer cobrança referente ao preço do contrato que ora se quer rescindir e que a CEF cesse a cobrança do contrato de financiamento imobiliário. Afirma que diante da clara opção da compradora pela rescisão da promessa de compra e venda não há motivos para continuar arcando com o pagamento de valores.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Em consulta à peça inaugural do feito de origem observo que sustentou a agravante em relação à primeira agravada **Himalaia** a existência de vícios no negócio, notadamente a existência de divergência entre o projeto que lhe fora apresentado e a unidade a ser entregue e, em especial, à inexistência de vaga de garagem individualizada. Quanto ao contrato de financiamento celebrado com a segunda agravada **CEF** afirma que em razão da crise provocada pela pandemia Covid19 teria perdido a capacidade de honrar com o pagamento das parcelas mensais.

O pedido a ser analisado em sede de antecipação da tutela recursal diz respeito à suspensão das cobranças em face dos agravantes e a impossibilidade de negativação de seus nomes. Diversamente, controvérsias a respeito da rescisão dos contratos celebrados com as agravadas e devolução dos valores pagos não constituíram objeto do pedido antecipatório formulado no feito de origem e devem ser oportunamente analisados na marcha processual.

Quanto ao dissenso ora em análise, observo que a agravante sequer trouxe aos autos cópia do contrato de financiamento imobiliário celebrado com a segunda agravada CEF, cujas parcelas pretende suspender.

Registro, todavia, que nos contratos celebrados sob as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, disciplinados pela Lei nº 9.514/97, a CEF, na qualidade de credora fiduciária, é responsável tão somente pelo empréstimo da quantia em dinheiro para os agravantes que, por sua vez, obrigam-se a restituir a quantia recebida acrescida dos encargos previstos em contrato. Tratando-se, assim, de ato jurídico perfeito, não há que se falar na rescisão do contrato celebrado com a CEF e devolução dos valores pagos tão só pela suposta dificuldade dos agravantes de continuar pagando as parcelas devidas, à míngua da alegação da existência de vícios que pudessem macular a avença, sob pena de comprometimento de todo o sistema. Neste sentido:

“PROCESSO CIVIL – SFH – AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO – PROVA PERICIAL PARA AVALIAÇÃO DO VALOR DO IMÓVEL – CERCEAMENTO DE DEFESA – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL – DECRETO-LEI 70/66 – CONSTITUCIONALIDADE – REVISÃO CONTRATUAL – FALTA DE INTERESSE DE AGIR – RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA – NOVAÇÃO – RECUSA NA RENEGOCIAÇÃO – SALDO DEVEDOR MAIOR QUE O VALOR VENAL DO IMÓVEL – RESCISÃO CONTRATUAL – DEVOLUÇÃO DE TODOS OS VALORES PAGOS – IMPOSSIBILIDADE. (...) 8 – É incabível o pedido de rescisão do pacto de financiamento habitacional, ou mesmo a devolução das parcelas pagas e entrega do imóvel, por descaracterizar o contrato de mútuo, cuja obrigação do mutuário reside em adimplir o contrato, mediante a devolução do empréstimo acrescido de juros. 9 – Extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, do Código de Processo Civil, e em consequência, prejudicado o recurso de apelação nesta parte. Apelação desprovida e relação aos demais pedidos.”

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 00063157320054036103, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, e-DJF3 21/03/2016)

“SFH. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL COM DEVOLUÇÃO DE TODAS AS PRESTAÇÕES PAGAS. ART. 53 DO CDC. INAPLICABILIDADE. 1. Lide na qual se requer a rescisão de contrato de mútuo imobiliário com alienação fiduciária em garantia, bem como a devolução de todas as prestações pagas, ao argumento de o mutuário não possuir condições financeiras para honrar o pagamento das prestações seguintes. 2. Inaplicável o art. 53 do CDC à hipótese dos autos, tendo em vista que se trata de contrato de mútuo com constituição de alienação fiduciária em garantia, em que a CEF é o agente financeiro e a credora/interveniente quitante, e não a vendedora do imóvel. 3. Trata-se de relações jurídicas diferentes: no contrato de compra e venda, o vendedor se comprometeu a vender o imóvel, por determinado preço e forma de pagamento, e o autor se comprometeu a comprá-lo sob tais condições; no contrato de mútuo, a CEF se comprometeu a emprestar determinada quantia para o autor, e este se comprometeu a restituí-la com correção monetária e juros. Portanto, a CEF apenas emprestou a quantia postulada pelo próprio mutuário (autor), tendo o direito de recebê-la com correção e juros, conforme pactuado (pacta sunt servanda). A alienação fiduciária foi feita para garantia do financiamento. A situação seria diferente se a CEF fosse a vendedora do imóvel, mas este não é o caso dos autos. 4. Apelação conhecida e desprovida.” (TRF 2ª Região, AC 00005149520114025004, Relator José Antonio Neiva, Publicação em 11/07/2013)

Por via de consequência, não há que se falar na suspensão da cobrança das parcelas devidas à CEF, como pretende a agravante.

Quanto ao contrato celebrado com a primeira agravada **Himalaia**, a natureza da discussão e a ausência de elementos capazes de comprovar neste momento processual as alegações trazidas na peça inaugural desautorizam o reconhecimento, ao menos em análise própria deste momento processual, da existência de divergência entre o projeto apresentado e a unidade a ser entregue à agravante. Entendo, assim, que para o exame das alegações trazidas pela agravante a formação do contraditório e a instrução probatória são inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito.

Quanto ao pedido para que a agravada não os inscreva em órgãos de proteção ao crédito, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstar a inclusão ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. 8. Recursos especiais providos.” (negritei)

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes citados e com base no novo entendimento do C. STJ, não merece acolhida a argumentação do agravante no sentido de que a discussão do débito impede a negatificação de seu nome nos cadastros competentes. Em realidade, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito – o que não se verificou no caso dos autos – é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, SERASA, CADIN e outros congêneres.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033034-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RITA DE CASSIA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE TADEU FEQUIO CURRO - SP118156

AGRAVADO: FABIO PINTO PALMEIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTERESSADO: ROBSON PONTE, DANIELLE BATTISTINI PONTE, JOSE ANTONIO, MUNICÍPIO DE SANTANA DE PARNAÍBA, UNIÃO FEDERAL, ASSOCIAÇÃO RESIDENCIAL ALPHAVILLE 9, FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RITA DE CASSIA OLIVEIRA** contra decisão que, nos autos da Ação de Usucapião ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que se abstinisse de alienar o imóvel usucapiendo, assegurando à agravante a posse sobre o imóvel até decisão final transitada em julgado.

Alega a agravante que o pedido de tutela de urgência foi indeferido sob o fundamento de que há dúvida sobre a natureza dominial do imóvel usucapiendo, se pública ou privada, em razão da não apresentação do contrato firmado entre os agravados. Afirma que a matrícula do imóvel registra o cancelamento da hipoteca em razão de quitação ocorrida em 2012, não tendo havido qualquer outro contrato firmado entre o agravado Fábio e a agravada CEF.

Sustenta que a CEF somente integrou a relação em 28.07.2014 quando adquiriu a Cédula de Crédito Bancário, o que foi averbado na matrícula em 23.03.2015 e argumenta que referido negócio foi celebrado segundo as regras do SFI e não do SFH.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

O dissenso instalado nos autos diz respeito à pretensão da agravante em se manter na posse do imóvel objeto de usucapião ao argumento de que detém justo título e posse mansa e pacífica de forma ininterrupta há mais de 15 anos.

Afirmou a agravante, como fundamento do pedido antecipatório, que em 25.11.2020 recebeu notificação de terceiro que se intitulou adquirente do imóvel usucapiendo por meio de venda on line pela Caixa Econômica Federal dando prazo e 15 dias para desocupação do imóvel.

Do que se extrai do feito de origem é possível constatar que num primeiro momento o imóvel em debate foi objeto de financiamento celebrado entre Fábio Pinto Palmeira que, ao que parece, é ex-companheiro da agravante, e o Banco Santander. Este financiamento, por sua vez, teria sido quitado com os recursos obtidos em novo financiamento, desta vez celebrado com Brazilian Mortgages Companhia Hipotecária cujo crédito, posteriormente, foi transferido à Caixa Econômica Federal. É o que consta da matrícula do imóvel (Num. 41280368 – Pág. 1/8 do processo de origem).

Pois bem

Considerando tratar-se o feito de origem de ação de usucapião, para que fosse assegurada a posse do bem à agravante mostra-se necessária a mínima comprovação dos requisitos que, em provimento final, reconheceria o direito à propriedade do bem.

Os elementos carreados aos autos, contudo, não revelam, ao menos em análise própria deste momento processual, o preenchimento de tais requisitos. Com efeito, conforme oportunamente registrado pela decisão agravada, a própria agravante ajuizou ação judicial em 2015 (processo nº 0007850-59.2015.4.03.6144) com o objetivo de anular a consolidação da propriedade em nome da CEF, não havendo que se falar, portanto, em posse do imóvel sem oposição.

Há, além disso, outras divergências trazidas pela agravada na defesa técnica apresentada na origem sobre as quais a agravante sequer se manifestou ou apresentou provas, especialmente a falta de comprovação documento da posse pelo tempo alegado, bem como comprovação da inexistência de propriedade sobre outro imóvel urbano ou rural (Num. 26450057 – Pág. 29 do processo de origem).

Diversamente, o que revelam os elementos probatórios constantes dos autos até este momento é que o imóvel debatido no feito de origem fora objeto de dois financiamentos imobiliários, sendo que o segundo deles, celebrado com Brazilian Mortgages Companhia Hipotecária e cujo crédito foi posteriormente transferido à Caixa Econômica Federal, não foi adimplido a tempo e modo, o que provocou sua alienação a terceiro.

Ausentes, assim, os elementos que autorizam a concessão do provimento recursal antecipado, o pedido deve ser indeferido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001201-81.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: HELOISA MARTA MARTINS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação da segurada contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com o cômputo de trabalho rural e urbano (NB 180.585.309-8), além da condenação do réu ao pagamento da indenização por danos morais.

É o relatório.

DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, tem natureza previdenciária, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 3ª Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

'Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos: I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.'

Por isso, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional.

Redistribuem-se os autos.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000343-50.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da segurada contra sentença que julgou parcialmente procedente a demanda para reconhecer o trabalho rural exercido no período de 01/01/1982 a 04/05/1988 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade mista, a partir da data do requerimento administrativo (DER), ou seja, em 24/07/2015 (NB: 175.401.641-0), com pagamento das parcelas vencidas.

É o relatório.

DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, tem natureza previdenciária, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 3ª Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

'Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos: I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.'

Por isso, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional.

Redistribuem-se os autos.

Intímem-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004316-12.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SIRLENE BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DOS SANTOS CARVALHO - SP309929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de a concessão de benefício de auxílio-reclusão, a partir da data do requerimento na esfera administrativa (DER em 21.5.2014), em decorrência da prisão de seu companheiro, ocorrida em 11.2.2013.

É o relatório.

DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, tem natureza previdenciária, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 3ª Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

'Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos: I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.'

Por isso, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional.

Redistribuíam-se os autos.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033978-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: NEOMATER LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A, MILTON FONTES - SP132617-A, GUILHERME ROXO STAINGEL - SP396372

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NEOMATER LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de reconsideração do despacho que ordenou o prosseguimento do feito e o cancelamento de qualquer ato de constrição.

Alega a agravante que a decisão agravada ignorou a decisão expressa do C. STJ que ao apreciar o Recurso Especial nº 1.694.261/SP (Tema 987/STJ) determinou a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º grau de jurisdição que versem sobre a possibilidade da prática de atos constritivos em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal. Argumenta que o juízo de origem deveria ter cancelado todo ato processual que tenha sido praticado contra a agravante, bem como sobrestar o feito nos termos da decisão proferida nos autos Recurso Especial nº 1.694.261/SP.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Ab initio, registro não desconhecer a decisão proferida pelo C. STJ que, ao enfrentar o tema relativo à prática de atos constritivos em face de empresa em recuperação judicial no julgamento do REsp nº 1.712.484-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versem sobre esta questão, *verbis*:

“EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS.

1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A PRIMEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, conforme proposta do Sr. Ministro Relator."

Votaram com o Sr. Ministro Relator as Sras. Ministras Assuete Magalhães, Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes. Votaram, ainda, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Herman Benjamin.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves”

(negritei)

Tenho, contudo, que o caso dos autos não se amolda à situação descrita na decisão proferida pela Corte Superior.

Com efeito, vimos que a questão jurídica a ser debatida pelo C. STJ diz respeito à possibilidade da prática de atos constritivos em execução fiscal em face de empresa em recuperação judicial. Todavia, no caso do feito de origem se insurge a agravante contra determinação de expedição de mandado de constatação e avaliação do imóvel penhorado em 2017.

Com efeito, conforme decisão proferida em 10.03.2017, o juízo de origem determinou a expedição de ofício ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo para registro da penhora sobre o imóvel objeto da matrícula nº 10476 do referido tabelionato, conforme se confere no documento Num. 25930637 – Pág. 258 do processo de origem. Na mesma decisão ainda foi determinada a expedição de mandado de constatação e avaliação do bem imóvel penhorado.

Como se percebe, e como bem anotado pelo juízo de origem, a determinação de penhora do imóvel se deu há quase 4 anos (em 10.03.2017), tendo havido neste momento apenas e tão somente a expedição de mandado de constatação e avaliação do bem, inexistindo qualquer ordem concreta para expropriação.

Não se amoldado, portanto, o caso em análise ao precedente em debate na Corte Superior, inexistem, ao menos neste momento processual, motivos que autorizem a antecipação da tutela recursal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comprove a agravante o recolhimento das custas processuais nos termos do artigo 2º-A¹, § 2º da Resolução Pres nº 138/2017, sob pena de negativa de seguimento.

Cumprida a determinação supra, intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

1 Art. 2.º-A O preenchimento do campo “número do processo” na Guia de Recolhimento da União (GRU) será obrigatório.

§ 1.º Tratando-se de processo sigiloso, os dados da GRU não serão importados pelo sistema de emissão da guia, devendo ser preenchidos pela parte interessada.

§ 2.º As custas iniciais poderão ser recolhidas até o primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição.

§ 3.º As Guias de Recolhimento da União (GRU) nas quais não constem respectivos números de processos serão aceitas pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da entrada em vigor da presente resolução.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033723-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELIANE BASTOS CORREIA, MARCOS DIAS CORREIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420-A

AGRAVADO: GIRCB INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Eliane Bastos Correia contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, manteve as decisões proferidas anteriormente quanto ao indeferimento da gratuidade da justiça e determinou o recolhimento das custas processuais no prazo de quinze dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que seu cônjuge veio a óbito no curso do processo e, desse modo, não teria condições de arcar com as custas processuais sem prejudicar seu sustento e o de sua família.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Inicialmente, consigno que, contra a primeira decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* no sentido do indeferimento da gratuidade da justiça, a agravante interpôs o Agravo de Instrumento nº 5009638-20.2018.4.03.0000, de minha relatoria, transitado em julgado em 26/06/2019, ao qual a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região negou provimento.

O artigo 5º da Lei de Assistência Judiciária, que não foi revogado pelo Novo Código de Processo Civil, estabelece que o Juízo está autorizado a indeferir o pedido de justiça gratuita quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Assim, muito embora a parte se declare sem recursos, diante de outros elementos constantes dos autos, indicativos de capacidade econômica, pode o Juízo determinar que o interessado comprove o estado de miserabilidade, ou mesmo indeferir o benefício da assistência judiciária, com fundamento no artigo 5º da Lei nº 1.060/1950.

É que a declaração de insuficiência de recursos segue implicando a presunção relativa de miserabilidade, que somente cede diante de prova em sentido contrário. Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

1. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo admitida prova em contrário...

(STJ, AgRg no AREsp 143031/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1-A presunção legal de pobreza é relativa (cf. art. 4.º, §1.º da Lei n.º 1.060/50) e a declaração de insuficiência de recursos financeiros cede diante de elementos concretos que evidenciam a possibilidade da autora, ora agravante, de suportar os ônus do processo. Precedentes...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0008966-78.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

É o que ocorre no caso dos autos. Com efeito, o MM. Juízo *a quo* manteve o indeferimento dos benefícios da gratuidade da justiça, ao fundamento de que a documentação juntada aos autos indica que a requerente possui rendimentos que lhe permitem custear a demanda.

A agravante, por seu turno, renova o pedido de concessão da gratuidade da justiça ao argumento de que, após o falecimento do seu cônjuge, não teria condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Todavia, não houve comprovação de eventual alteração da situação econômica da requerente. Antes, como agora, os documentos juntados aos autos não justificam gastos familiares substanciais, que possam levar à conclusão pela miserabilidade. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, QUE INDEFERIU A GRATUIDADE DA JUSTIÇA E CONCEDEU O PRAZO DE CINCO DIAS PARA A REGULARIZAÇÃO DO PREPARO DO RECURSO - DECISÃO RECORRIDA QUE SE ENCONTRA BEM FUNDAMENTADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

2. Referido dispositivo limita muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º).

3. No caso dos autos este Relator houve por bem indeferir o benefício por serem os recorrentes "funcionários públicos civis e militares (Coronel Aviador, Tenente Coronel Dentista, 2º Tenente, Engenheiro Agrimensor)".

4. A decisão recorrida se encontra bem fundamentada, pois no caso se trata de funcionários públicos que contrataram advogado para militar em seu favor na presente causa, circunstâncias que infirmam a pretensão da parte recorrente.

5. Deve-se considerar o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, circunstância infirmada nos autos.

6. Embora a Lei nº 1.060/50 estabeleça que a declaração de pobreza tem grande força, o dispositivo não pode ser visto com o império absoluto capaz de impedir a livre convicção do Juiz; ou seja: uma declaração unilateral de miserabilidade não pode gerar presunção "iure et de iure". No caso, as profissões e ocupações dos recorrentes estão a desmentir a alegada incapacidade de custear o processo sem grave dano a própria manutenção ou da família.

7. Descabe, também, renovação de prazo para pagar as custas, dado o caráter meramente protelatório desse agravo.

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0042469-76.1999.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:20/10/2008)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5033726-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) REQUERENTE: CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO - SP188698-A

REQUERIDO: SERGIO LUIZ FINI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de tutela provisória recursal requerida pela Caixa Econômica Federal no bojo de apelação interposta contra a r. sentença que julgou procedente a ação de reintegração de posse, consignando que o cumprimento da liminar e a expedição do respectivo mandado ficam postergados para após o fim da pandemia de COVID-19.

A apelante pleiteia o deferimento da tutela provisória recursal, a fim de possibilitar a imediata expedição do mandado de reintegração de posse. Sustenta que não haveria fundamento para suspender a expedição do mandado, momento porque a normalização da situação de pandemia caracterizaria evento incerto, o que tornaria a sentença inexequível.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil, a eficácia da sentença poderá ser suspensa por decisão do relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento da apelação.

A sentença foi de total procedência do pedido de reintegração de posse. Não houve interposição de recurso pelo réu.

Ademais, a liminar foi deferida com base no preenchimento dos requisitos para sua concessão. Desse modo, a excepcionalidade provocada pela pandemia não pode servir de justificativa para a suspensão do cumprimento da liminar por prazo indeterminado, à míngua de previsão legal para tanto, bem como de requerimento da parte que apresentasse justificativas relevantes para a suspensão da eficácia da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso II, do Código de Processo Civil, **de firo** a tutela provisória recursal requerida, para determinar a imediata expedição do mandado de reintegração de posse.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao arquivo definitivo.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033942-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JESSICA DA SILVA TELLES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELY HELOISE TOLEDO - MS11848-B

AGRAVADO: ENGEPAR - ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Jéssica da Silva Telles contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS, em razão do valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o Juizado Especial Federal seria competente para julgar demandas de menor complexidade. No caso, como a questão seria muito complexa, necessitando de prova pericial, não seria compatível com o procedimento do Juizado.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, defiro os benefícios da gratuidade da justiça para fins do presente agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta, nos termos do §3º do aludido artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

No presente caso, foi atribuído à causa o valor de R\$ 55.000,00, inferior ao limite que fixa a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Por sua vez, a necessidade de realização de prova pericial não encontra óbice no procedimento dos Juizados Especiais Federais, encontrando previsão no artigo 12 da Lei nº 10.259/2001. Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária" Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no CC 103.089/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 20/04/2009)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033944-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOVELINA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELY HELOISE TOLEDO - MS11848-B

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ENGEPAR - ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Jéssica da Silva Telles contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS, em razão do valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o Juizado Especial Federal seria competente para julgar demandas de menor complexidade. No caso, como a questão seria muito complexa, necessitando de prova pericial, não seria compatível com o procedimento do Juizado.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, defiro os benefícios da gratuidade da justiça para fins do presente agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta, nos termos do §3º do aludido artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

No presente caso, foi atribuído à causa o valor de R\$ 55.000,00, inferior ao limite que fixa a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Por sua vez, a necessidade de realização de prova pericial não encontra óbice no procedimento dos Juizados Especiais Federais, encontrando previsão no artigo 12 da Lei nº 10.259/2001. Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária" Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no CC 103.089/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 20/04/2009)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033937-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANA PAULA FERREIRA COELHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELY HELOISE TOLEDO - MS11848-B

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ENGEPAR - ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Ana Paula Ferreira Coelho contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Dourados/MS, em razão do valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o Juizado Especial Federal seria competente para julgar demandas de menor complexidade. No caso, como a questão seria muito complexa, necessitando de prova pericial, não seria compatível com o procedimento do Juizado.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, defiro os benefícios da gratuidade da justiça para fins do presente agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta, nos termos do §3º do aludido artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

No presente caso, foi atribuído à causa o valor de R\$ 55.000,00, inferior ao limite que fixa a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Por sua vez, a necessidade de realização de prova pericial não encontra óbice no procedimento dos Juizados Especiais Federais, encontrando previsão no artigo 12 da Lei nº 10.259/2001. Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária" Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no CC 103.089/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 20/04/2009)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001646-82.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: TEREZINHA DE CAMPOS BESSA, ANDREIA RENATA RODRIGUES LIMA

Advogado do(a) APELADO: TULIO JEFERSON FERREIRA ANZILIERO - MS15991-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Abra-se vista à Apelada, nos termos do artigo 1.009 do CPC.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030761-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NILO JOSE SIRIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por NILO JOSE SIRIO contra decisão que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou contra a execução fiscal de contribuições previdenciárias movida pela União Federal em face de AG Armazéns Gerais Indústria e Comércio S/A, objetivando o reconhecimento judicial da prescrição do direito fazendário lhe redirecionar a cobrança, bem como sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação fiscal, **rejeitou** a exceção de pré-executividade para manter a parte agravante no polo passivo da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa constatada por oficial de justiça, e que a prescrição não ocorreu, já que da data da constatação da dissolução irregular até a citação do excipiente não decorreram prazo superior a cinco anos.

Agravante: articula nesta sede os mesmos argumentos prescricionais e de responsabilidade de sócio articulados na exceção de pré-executividade.

Por fim, requer a concessão da liminar.

É o relatório.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Primeiramente, concedo a justiça gratuita pleiteada pelo agravante, tendo em vista que, apesar de residir no Bairro Higiênópolis em São Paulo, a documentação juntada aos autos pelo requerente demonstra que é superdoso, aposentado e de baixa renda, bem como pelo fato de o imóvel onde reside ter sido parcialmente penhorado para pagamento de cotas condominiais.

Passo a apreciar a o pedido liminar.

Os sócios respondem subsidiariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“art. 135 – São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos. III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.”

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado que os valores em execução decorrem de atos praticados por eles com excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto, assim como dissolução irregular da empresa.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

“EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso.

2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa.

3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRSP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AG n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte.”

(TRF – 3ª Região, 6ª Turma, AC – 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazaramo Neto) – negritei

DISSOLUÇÃO IRREGULAR - RESPONSABILIDADE

Conforme mencionado na decisão agravada, há nos autos certidão lavrada pelo auxiliar da justiça em 04 de dezembro de 2013 e 05 de março de 2015, respectivamente, dando conta de que a empresa executada não mais se encontrava em funcionamento no endereço constante no mandado e atualizado na Junta Comercial do Estado de São Paulo, fato que se enquadra perfeitamente nas disposições da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.”

Na ficha cadastral da empresa na JUCESP consta que ela continua funcionando no mesmo endereço constante no título e não encontrada pelo oficial de justiça, ou seja, Av. do Estado, 1171, Santo André/SP, o que constitui prova robusta de que a empresa foi dissolvida em desacordo com a lei. A propósito:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA REFERENTE À INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO. SUNAB. PRESCRIÇÃO. 1. O Decreto n.º 20.910, de 06 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal estabelece no art. 1.º, o prazo prescricional das dívidas passivas. 2. O Decreto-Lei n.º 4.597, de 19 de agosto de 1942, estendeu às autarquias, ou entidades e órgãos parastatais o prazo prescricional disposto no art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32. 3. Deve-se interpretar o disposto no art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32 levando-se em conta o princípio da isonomia, posto que se o Estado dispõe do prazo de 5 anos para ser acionado por seus débitos, igual prazo deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o contribuinte, com relação a dívidas ativas oriundas da imposição de multas administrativas. 4. Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei (CTN, art. 135, III) o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade a dissolução irregular da sociedade (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando não há prova robusta de dissolução irregular. 5. A multa fiscal com efeito de pena administrativa, aí incluída a multa fiscal moratória, não pode ser exigida da massa falida. Aplicação do art. 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências vigente à época. Orientação das Súmulas n.ºs 192 e 565 do STF. Precedentes do STJ. 6. Apelação parcialmente provida.”

(TRF3, AC nº 979354, Jud. em dia – Turma D, rel. Leonel Ferreira, DJF3 CJ1 DATA:29/04/2011 PÁGINA: 1138)

Diante disso, os sócios devem ser integrados ao polo passivo da execução e responder legalmente pelo passivo da empresa.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

No caso, a contagem do prazo prescricional da pretensão executiva da exequente em face dos sócios da contribuinte somente surgiu com a certidão lavrada pelo auxiliar de justiça em 05 de março de 2015, certificando a inatividade irregular da devedora principal. Motivo pelo qual a prescrição intercorrente deve ser contada a partir de então. A propósito:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. 1. Consoante assentado pela jurisprudência, não se legitima o redirecionamento da execução a menos que existam nos autos indícios da ocorrência de alguma das hipóteses do artigo 135, III, do CTN, necessários para a responsabilização tributária dos sócios da empresa executada. Dentre as hipóteses que legitimam o redirecionamento, encontra-se a dissolução irregular da empresa, que pode ser presumida, nos termos da Súmula nº 435 do STJ, quando a pessoa jurídica não for encontrada em seu domicílio fiscal, deixando de comunicar a mudança aos órgãos competentes. 2. Considerando-se que o princípio da actio nata impede a fluência do prazo prescricional enquanto inexigível a pretensão do credor, não se poderia exigir da exequente que promovesse a citação dos sócios-gerentes, em razão da dissolução irregular da empresa, à míngua do efetivo conhecimento dessa situação. 3. No caso em comento, apenas após a diligência do Oficial de Justiça para fins de constatação, em 27.04.2007, veio aos autos a notícia de que a empresa executada já teria encerrado suas atividades de maneira irregular. Assim, é a partir desse momento que passa a ser exigível a atuação da exequente no sentido de postular o redirecionamento da execução fiscal. Em outros termos, é a partir dessa data que tem início a contagem da prescrição intercorrente. 4. Considerando que os sócios-gerentes foram citados em 22.10.2008, percebe-se que não houve inércia da exequente durante lapso superior a 5 anos, razão pela qual não há falar em prescrição intercorrente. 5. Apelação improvida.”

(TRF4, AC nº 50011096920114047003, 1ª Turma, rel. Joel Ilan Paciornik, D.E. 08/08/2013)

No mesmo sentido:

“EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIDA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ. 1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. 3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC. 4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Agravo regimental provido. ..EMEN:”

(STJ, AGRESP nº 1196377, 2ª Turma, rel. Humberto Martins, DJE 27-10-2010)

Como a citação de Nilo José Sório ocorreu em 01 março de 2017, não há que se falar na prescrição alegada pelo excipiente.

É oportuno consignar que os excipiente integrava o quadro diretivo da empresa deste a época dos fatos geradores até a constatação da dissolução irregular da empresa executada.

Ante ao exposto, **indeferido** a liminar pleiteada, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte contrária para responder ao recurso no prazo legal.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000073-27.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: GUSTAVO ALTINO SARAIVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE WILSON PEREIRA - SP449111

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002939-34.2000.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: INTEGRAR INSTIT. TERAPEUTICA GRUPOS HABILIT. REABILITACAO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARTINELLI - SP230142

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de ID 148763679, intime-se a parte apelante para que, no prazo de dez dias, proceda à juntada de cópia legível da procuração outorgada, sob pena de não realização da anotação requerida.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009350-80.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: PAULO SERGIO GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARILEIDE SARICART - MS18833-A, VICENTE SARUBBI - MS594-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022662-83.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ALVARO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARAMARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022293-21.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: VALDEMIR PIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA GARCIA BAEZA - SP167419-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026437-67.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARLOS ERNANE ABRAHAO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0016334-98.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: JOSAFÁ LEITE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001619-22.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: RONALDO CASTRO HUBER

Advogado do(a) APELANTE: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014626-76.2013.4.03.6134

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SIDNEY LONGO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA PILOTTO GALHO - SP241894-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000476-72.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: WALDOMIRO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO - SP230347-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000492-10.2014.4.03.6134
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: GERSON FRANCISCO QUINHONE
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANE VALESCA DE GOES - SP288748-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007605-83.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ROS ANGELA QUIRINO DE FREITAS
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054-A, AIRTON FONSECA - SP59744-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5001190-57.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LAMUSSI CAMPOS - SP287544-A, THAISSANUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A, MAURO VITOR BOCONCELLO SIMOES - SP378241-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO LAMUSSI CAMPOS - SP287544-A, THAISSANUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A, MAURO VITOR BOCONCELLO SIMOES - SP378241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Com registro de que, conforme decidido pela Excelsa Corte nos autos do RE 669.367, submetido ao regime de repercussão geral, a desistência do mandado de segurança independe de anuência da parte contrária, homologa, nos termos do art. 485, VIII, do CPC o pedido de desistência da ação formulado no Id. 126555708, ficando extinto o processo sem resolução do mérito, prejudicados os recursos de apelação.

Sem condenação em verba honorária, em consonância com o disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema PJe.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000167-23.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: LUIZ CARLOS DA SILVA TORRES

Advogado do(a) APELANTE: SALOMAO ZATITI NETO - SP215665-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015045-96.2013.4.03.6134

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: VALMIR MIRANDA ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: FRANCIELE PIZOL - SP282105-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007225-88.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: OTAVIANO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO RAULARES - SP238596-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022974-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

AGRAVADO: CLAUDEMIR EDUVIRGES, CLAUDINEI EDUVIRGES, FABIO JUNIOR NEVES, GERSON RODRIGUES MEIRA, PEDRO RODRIGUES PAES, ROBERTO FONTES DE OLIVEIRA, SANDRA APARECIDA DA SILVA, SILVIA PAUVELHO CAMPOS
PROCURADOR: MARCIA PIKEL GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida, proferida na consideração de que "Em que pese a manifestação da Caixa Econômica Federal no sentido de possuir interesse em ingressar na lide na qualidade de gestora do FCVS, de acordo com a documentação amealhada aos autos, nota-se que, em verdade, nenhum dos autores possui contrato de financiamento vinculado à apólice de seguro pública com cobertura do FCVS" e que "a presente demanda não diz respeito à cobertura do FCVS. Restringe-se à discussão sobre relação contratual de seguro supostamente estabelecida entre os autores e a companhia de seguro", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033382-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: HABILTECS DISTRIBUICAO DE PECAS E SERVICOS LTDA, DECIO WOSEROW, JOSE AUGUSTO LIA DE SALLES MACUCO, NEY HAMILTON AGUIAR ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SILVEIRA BUENO BIANCO - SP200085-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SILVEIRA BUENO BIANCO - SP200085-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SILVEIRA BUENO BIANCO - SP200085-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SILVEIRA BUENO BIANCO - SP200085-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Regularize a parte agravante a sua representação processual, no prazo de 05 dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011438-51.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CONSTRUTORA OAS S.A. EM RECUPERACAO JUDICIAL, OAS EMPREENDIMENTOS S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, EMPI - EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: AGENOR XAVIER VALADARES - SP241775-A

Advogado do(a) APELANTE: AGENOR XAVIER VALADARES - SP241775-A

Advogado do(a) APELANTE: AGENOR XAVIER VALADARES - SP241775-A

APELADO: CISALPINA PARTICIPACOES LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: JACQUES LABRUNIE - SP112649-A

Advogado do(a) APELADO: FABIA MARA FELIPE BELEZI - SP182403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Regularize a subscritora da petição de ID. 126658837, no prazo de dez dias, a representação processual, trazendo aos autos a comprovação dos poderes do representante da empresa para outorga da procuração acostada no Id. 126658839.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002716-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: OXFORT CONSTRUÇÕES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA BALBINO FONSECA SILVA - SP169042-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 150205935. Providencie a parte agravante à juntada da Guia de Recolhimento da União (GRU), no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022146-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SANDRA GLORIA DE SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GAYALEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 151114274 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Considerando que a parte agravante denominou o agravo de instrumento de "Agravo Inominado/Legal" (ID 138944508), proceda a Secretaria à retificação do nome do documento no sistema PJe.

Neste juízo sumário de cognição, considerando que de plano não se infirma a hipótese de a decisão recorrida ter sido proferida em consonância com o quanto decidido pelo E. STF no julgamento do RE nº 827.996, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026539-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: TEREZA APARECIDA DE ALMEIDA CANATTO
PROCURADOR: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA
INTERESSADO: BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 151125095 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida, proferida na consideração de que "O agente financeiro, Companhia Regional de Habitação e Interesse Social (CRHIS) afirma que a apólice de seguros contratada pertence ao ramo 68, e que o financiamento habitacional contratado pela Autora junto a esta COHAB-CRHIS foi quitado em 04/11/2017. Observo que o contrato assinado pela autora (transferência de direitos) em 04/05/2010 foi juntado aos autos no id. 8601163 (fls. 36/45) e traz em sua cláusula oitava a PERDA DA COBERTURA DO FCVS. De modo que, mesmo que o contrato anterior fosse coberto pelo FCVS, expirou em 04/05/2010, dando início a uma nova relação jurídica, sem cobertura do FCVS, conforme demonstra o extrato de id. 8601163-fl. 46 (FCVS "zerado"). Note-se que o extrato tem vencimento em 08/08/2011" e que, neste quadro, "a CEF não demonstrou a vinculação do contrato ao ramo 66, não comprovou eventual migração, requisito indispensável à caracterização de seu interesse na lide, de modo que remanesce íntegra a vinculação ao ramo 68, conforme informado pelo agente financeiro Companhia Regional de Habitação e Interesse Social (CRHIS)", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023749-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: CLAUDEMIR EDUVIRGES, SILVIA PAUVELHO CAMPOS, SANDRA APARECIDA DA SILVA, ROBERTO FONTES DE OLIVEIRA, PEDRO RODRIGUES PAES, GERSON RODRIGUES MEIRA, FABIO JUNIOR NEVES, CLAUDINEI EDUVIRGES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 151125611 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida, proferida na consideração de que "Em que pese a manifestação da Caixa Econômica Federal no sentido de possuir interesse em ingressar na lide na qualidade de gestora do FCVS, de acordo com a documentação amalhada aos autos, nota-se que, em verdade, nenhum dos autores possui contrato de financiamento vinculado à apólice de seguro pública com cobertura do FCVS" e que "a presente demanda não diz respeito à cobertura do FCVS. Restringe-se à discussão sobre relação contratual de seguro supostamente estabelecida entre os autores e a companhia de seguro", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028528-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: GMZ CONFECÇÕES LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS), DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, GMZ CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de recursos interpostos em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança, para declarar a inexistência das contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados a título de (i) férias indenizadas, (ii) terço constitucional de férias indenizadas, (iii) salário-família, (iv) vale-transporte, (v) plano de assistência médica e odontológica, (vi) aviso prévio indenizado, (vii) salário-educativo, (viii) quinze primeiros dias de afastamento em razão de doença ou acidente, (ix) vale-alimentação pago em pecúnia e (x) bolsa-estágio.

Em seu recurso, requer o impetrante, preliminarmente, "o diferimento das custas processuais, considerando a fase de crise econômico-financeira decorrente da pandemia e estado de calamidade causada pelo Covid-19".

Ainda que sejam graves os efeitos da pandemia causada pelo novo coronavírus (que gera a COVID-19), com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, e mesmo que seja louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, o ordenamento jurídico não assegura a prorrogação do prazo de recolhimento de tributos nos termos pretendidos pelo sujeito passivo (sendo certo que custas judiciais estão inseridas na categoria jurídica tributária de taxa).

As decisões proferidas pelo E. STF (ACO 3363 e 3365) envolvem dívida pública de entes da Federação, ao passo em que a Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012 (versando sobre contribuintes em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos), destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque a pandemia causada não tem parâmetro anterior na história recente e mostra contornos globais mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020, e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020, na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo.

Ante a ausência de previsão legal para o diferimento do prazo e a teor do disposto no artigo 1.007, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie o apelante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, o devido recolhimento das custas de preparo, nos termos da Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029752-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PAULA FRANCINETE LOBO MENDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: NELSON NOGUEIRA DOS SANTOS - SP234835, GUILHERME LUCAS - SP419490

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paula Francinete Lobo Mendes em face de decisão que indeferiu pedido de tutela visando ao restabelecimento de benefício de Assistência Médico-Hospitalar do Exército, excluído por decisão administrativa que não reconheceu a existência de vínculo de dependência entre a pensionista, ora agravante, e o instituidor da pensão.

Consta a juntada, na presente data, de cópia de sentença proferida nos autos principais julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil (doc. 151112129).

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Conforme informações processuais enviadas pela Primeira Instância, verifico que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, restando prejudicado o presente recurso em razão da perda do seu objeto, já que a sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - PROLAÇÃO DE SENTENÇA- TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE - RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de tutela cautelar, com o fim de autorizar o oferecimento de Seguro-Garantia para caucionar o débito tributário objeto do feito, qual seja, o referente ao Auto de Infração nº 44685, apurado no Processo Administrativo nº 33902.587365/2012-73, no valor de R\$ 929.640,60. 2. Em decisão monocrática, foi julgado prejudicado o agravo de instrumento do agravante, porquanto houve prolação de sentença nos autos de origem, acarretando a perda de objeto do recurso. 3. A jurisprudência é pacífica no sentido de que, a superveniente prolação de sentença nos autos originários gera a perda de interesse recursal, principalmente no que tange a medidas antecipatórias, assim, a sentença absorve todos os efeitos desta decisão, devendo as questões relativas à sentença serem debatidas pelas vias adequadas. 4. Na sentença, restou consignado: "No que concerne ao pedido de tutela cautelar antecedente, a ANS deverá informar, no prazo de 10 (dez) dias, se já houve o ajustamento da correspondente execução fiscal", de modo que qualquer insurgência deve ser feita nos autos principais, nos quais se julgará a apelação. 5. Agravo interno improvido. (AI 0010449-36.2016.4.03.0000, RELATOR: Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/11/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. 1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra decisão liminar. 2. Recurso prejudicado. (AI 5023179-23.2018.4.03. RELATOR: Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 03/06/2020)

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023643-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PEDRO PAULO MONTEIRO BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Paulo Monteiro Borges em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de ação com pedido de antecipação de tutela proposta por PEDRO PAULO MONTEIRO BORGES em face da UNIÃO FEDERAL, com vistas à nulidade do título de proventos na inatividade n. 1050/2018 e o restabelecimento do título n. 279/2015 em que consta 100% do soldo da graduação de Terceiro-Sargento, bem como o reequadramento da reforma para considerá-lo incapaz para todo e qualquer trabalho.

É o relatório. Passo a decidir.

A concessão da tutela de urgência reclama, nos termos do artigo 300 do CPC, probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No que se refere à probabilidade do direito invocado, entendo não restar demonstrado, uma vez que o deslinde da controvérsia depende da produção de prova pericial, a ser realizada por profissional médico devidamente habilitado, nomeado por este Juízo, que está equidistante do interesse privado das partes e cujo parecer goza de presunção de veracidade juris tantum.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência.

Para se aferir a existência da incapacidade para o exercício de atividades militares e/ou civis, bem como sua extensão, DETERMINO a realização de perícia médica, e nomeio para tanto o (a) DR(A). LEONARDO HERNANDES MORITA, CRM 135.465001509. Para início dos trabalhos designo o exame pericial para o dia 26.11.2019, às 16:00 horas, na Sala de Perícias deste Fórum, com endereço na Av. João Pessoa, 58, Vila Paraíba, Guaratinguetá/SP. Consigno o prazo de 10 (dez) dias para apresentação do laudo, no qual deverão ser respondidos os quesitos a serem apresentados pelo (a) autor (a) no prazo de 05 (cinco) dias da intimação desta decisão, bem como os seguintes:

1) O(A) Autor(a) é portador(a) de doença ou lesão? Em caso afirmativo, qual(is)? Indicar CID.

2) A enfermidade enquadra-se em alguma das seguintes situações: tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA/AIDS)? Em caso positivo, em qual(is)?

3) Considerando a doença ou lesão diagnosticada, quais as limitações funcionais ou restrições ocasionadas pela enfermidade (seguir modelos abaixo)?

() restrições quanto a exercícios físicos/natação:

() restrições quanto a trabalhos sob condições perigosas, insalubres ou penosas (ex.: portar armas, carregar objetos pesados, manejo de produtos químicos, trabalho noturno ou sob intempéries):

() restrições quanto a dirigir veículos automotores (especificar):

() outras restrições laborativas que o perito entender convenientes (especificar):

4) Considerando as limitações acima consignadas:

4.1. O(A) autor(a) está incapaz temporariamente para o serviço militar, por doença ou lesão ou defeito físico recuperável em curto prazo? Qual o prazo estimado para recuperação?

4.2. O(A) autor(a) apresenta deficiências/limitações funcionais permanentes não-incapacitantes para o serviço militar, que necessitem de restrições por tempo indeterminado (superior a 2 anos)?

4.3. O autor apresenta deficiências/limitações funcionais permanentes incapacitantes para o serviço militar?

4.4. O autor apresenta deficiências/limitações funcionais permanentes incapacitantes para atividades laborativas no âmbito civil?

5) O autor necessita de internação permanente em instituição apropriada e/ou de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem?

6) Qual a data/causa da eclosão da doença ou defeito físico que gerou a incapacidade.

7) A doença que incapacita o(a) autor(a) guarda relação de causa e efeito com a sua atividade como militar?

8) Há necessidade de avaliação do autor por outro médico especialista? Se positivo, indicar a especialidade.

Fica a parte autora, desde já, INTIMADA a comparecer ao exame médico no dia e hora acima agendados, portando documentos de identificação pessoal e, na ocasião da perícia, deverá apresentar ao médico perito todos os exames e laudos médicos de que dispuser, relativos à doença ou incapacidade, com vistas a subsidiar a atuação do médico perito.

Intime-se o médico-perito: a) da sua nomeação; b) da data da realização da perícia médica e do prazo acima estabelecido para a entrega do laudo; c) de que no laudo deve responder a todos os quesitos que lhe forem apresentados, enumerando-os e transcrevendo-os na respectiva ordem; d) de que deve cumprir fielmente o encargo que lhe foi confiado, independentemente de termo de compromisso, na forma da lei.

Faculto às partes a indicação de assistente técnico para acompanhar o ato, bem como a apresentação direta ao Perito Judicial de quesitos complementares aos do juízo.

Arbitro os honorários periciais no valor máximo da tabela vigente, nos termos do art. 2º, parágrafo 4º da Resolução n. 558/2007 do Conselho de Justiça Federal. Decorrido o prazo previsto no artigo 3º da Resolução 558/2007 do C.J.F, expeça-se solicitação de pagamento.

Defiro o pedido de gratuidade de justiça ao Autor.

Aduz o agravante, em síntese, que possui direito ao restabelecimento do pagamento de acordo com o soldo integral de Terceiro Sargento. Para tanto, sustenta que: (i) conforme os seus contracheques, vinha recebendo 100% do soldo na inatividade; (ii) a partir de janeiro de 2019, os seus proventos caíram drasticamente, passando a receber apenas 53,3%, equivalente a 16/30 quotas do soldo na inatividade (título de proventos nº 1.050/2018); (iii) o título de proventos nº 1.050/2018 é nulo por violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa; (iv) é aplicável ao caso a teoria do fato consumado, uma vez que transcorreram quase cinco anos, um longo lapso temporal, até a correção do erro constatado pela administração militar, consolidando-se a situação de fato; (v) sua vida financeira estava programada com os proventos que vinha recebendo, tendo sido tomado de surpresa, passando a necessitar da ajuda de terceiros para a manutenção do seu sustento; (vi) embora a reforma militar tenha ocorrido em razão da dependência de cocaína, o agravante apresentava outros problemas de ordem psíquica, o que demandava gastos consideráveis; (vii) alternativamente, postula o reequadramento da reforma militar, em decorrência de outras doenças que sobrevieram, como depressão grave e ansiedade generalizada, para considerá-lo incapaz à realização de qualquer trabalho, tanto no âmbito militar como no civil; (viii) em se tratando de verba alimentar, os seus proventos devem ser restabelecidos à integralidade. Por fim, requer a manutenção do benefício da assistência judiciária gratuita, concedido em primeiro grau de jurisdição.

É o breve relatório. Decido.

De início, observo que o agravante é beneficiário da justiça gratuita, conforme deferido pelo juízo a quo na decisão agravada, o que fica mantido neste grau de jurisdição, tendo em vista que a declaração de hipossuficiência da pessoa física, juntada aos autos de origem, goza de presunção juris tantum. Nesse sentido, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. RENDA MENSAL. PROVENTOS. CRITÉRIO ABSTRATO. INADMISSIBILIDADE.

1. É assente na jurisprudência do STJ que a simples declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos.

2. Esta Corte Superior rechaça a adoção única de critérios abstratos, como a renda mensal advinda dos proventos de aposentadoria, uma vez que eles não representam fundadas razões para denegação da justiça gratuita.

3. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AgInt no AREsp 1368717/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2020, DJe 04/05/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO SUFICIENTE. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. ART. 99, §§ 2º E 3º, DO CPC/2015. RECURSO PROVIDO.

1. Agravo interno contra decisão da Presidência que não conheceu do recurso especial, por intempestividade. Tempestividade comprovada. Reconsideração.

2. Há presunção iuris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Tal presunção, embora relativa, somente pode ser afastada pelo magistrado quando houver, nos autos, elementos que evidenciem a ausência dos pressupostos para a concessão do benefício (CPC/2015, art. 99, §§ 2º e 3º).

3. Agravo interno provido para reconsiderar a decisão agravada e, em novo julgamento, conhecer do agravo para dar provimento ao recurso especial.

(STJ, AgInt no AREsp 1478886/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 31/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA DA NECESSIDADE FINANCEIRA. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DE ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973, quando a Corte local decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame. Ademais, não se deve confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e ausência de prestação jurisdicional.

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser indeferido quando o magistrado tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte de origem, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar o estado de hipossuficiência para a concessão da assistência judiciária, como sustentado neste recurso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável no apelo extremo, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1464705/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2020, DJe 28/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CRITÉRIOS DE CONCESSÃO. PARÂMETRO OBJETIVO. RENDA INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º, 4º E 5º DA LEI 1.060/1950. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. Na hipótese dos autos, não houve pronunciamento, no acórdão vergastado, sobre o afastamento do benefício da justiça gratuita do recorrente Marcos Silveira do Amaral e sobre a possível inobservância aos artigos 98, caput e § 3º e 5º, e 99 do CPC.

2. In casu, o entendimento do Tribunal de origem não está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

3. Com efeito, o Sodalício a quo, ao estabelecer que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a dez salários mínimos, dissentiu da jurisprudência do STJ, que afasta a utilização de critérios exclusivamente objetivos para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, devendo ser efetuada avaliação concreta da possibilidade econômica de a parte postulante arcar com os ônus processuais. A propósito: REsp 1.706.497/PE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AgInt no AREsp 868.772/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.9.2016; AgRg no AREsp 239.341/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 3.9.2013; AgInt no REsp 1.703.327/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 12.3.2018; e EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 29.3.2016.

4. Embargos de Declaração acolhidos, com determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem para que reanalise o pedido de Assistência Judiciária Gratuita, à luz dos parâmetros aqui fixados.

(STJ, EDcl no REsp 1803554/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 12/05/2020)

O deferimento da tutela de urgência tem como requisitos, nos termos do art. 300 do CPC, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida.

Assim, impende verificar se restam presentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada.

O art. 142, da Constituição de 1988, prevê que as Forças Armadas (constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica) são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, destinando-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. Nos moldes desse art. 142 § 3º, X, da ordem de 1988 (na redação dada pela Emenda nº 18/1998), os membros das Forças Armadas são denominados militares, sendo que "a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra."

O art. 142, §3º, X, da Constituição, delimitou o âmbito da reserva absoluta de lei (ou estrita legalidade) e recepcionou vários diplomas normativos, dentre eles a Lei nº 4.375/1964 (Lei do Serviço Militar), a Lei nº 6.880/1980 (Estatuto dos Militares), e a Lei nº 6.391/1976 (Lei do Pessoal do Exército), com os correspondentes regulamentos. A solução jurídica do problema posto nos autos deve se dar pelos atos normativos vigentes à época da ocorrência do objeto litigioso, razão pela qual não são aplicáveis as disposições da posterior Lei nº 13.954/2019 (DOU de 17/12/2019).

A exclusão do serviço ativo das Forças Armadas (com consequente desligamento e inatividade) pode se dar por vários motivos, elencados no art. 94 da Lei 6.880/1980: transferência para a reserva remunerada (art. 96 e seguintes, podendo ser suspensa na vigência do estado de guerra, estado de sítio, estado de emergência ou em caso de mobilização); reforma (art. 104 e seguintes, marcando o desligamento definitivo); demissão de oficiais (art. 115 e seguintes, com ou sem indenização das despesas efetuadas pela União com a sua preparação, formação ou adaptação); perda de posto e patente (art. 118 e seguintes, em casos de o oficial ser declarado indigno ou incompatível ao oficialato); licenciamento (art. 121 e seguintes, para militares de carreira, da reserva ou temporários, após concluído o tempo de serviço, por conveniência do serviço, ou também a bem da disciplina e outras hipóteses legais); anulação de incorporação ou desincorporação da praça (art. 124, em casos de interrupção do serviço militar ativo previstas na legislação); exclusão da praça a bem da disciplina (art. 125 e seguintes, mesmo que o militar tenha estabilidade assegurada, em caso de infrações descritas na legislação); deserção (art. 128, atrelada à tipificação criminal correspondente); falecimento (art. 129); e extravio (art. 130, em casos de desaparecimento do militar). O marco temporal do desligamento é a publicação do ato oficial correspondente em Diário Oficial, em Boletim ou em Ordem de Serviço de sua organização militar, e não poderá exceder 45 dias da data da primeira publicação oficial; ultrapassado o prazo, o militar será considerado desligado da organização a que estiver vinculado, deixando de contar tempo de serviço, para fins de transferência para a inatividade.

As hipóteses de reforma estão descritas no art. 104 e seguintes da Lei nº 6.880/1980, de tal modo que o militar se desliga definitivamente das Forças Armadas por atingir o limite máximo de idade para permanência na reserva, ou por incapacidade definitiva para o serviço ativo, ou em outras hipóteses descritas na legislação. A reforma pode ser concedida a pedido (tão somente aos membros do magistério militar, nos termos art. 105 da Lei nº 6.880/1980, atualmente revogado pela Lei nº 13.954/2019) ou ex officio, cujas causas encontram-se elencadas no art. 106 da Lei nº 6.880/1980:

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

I - atingir as seguintes idades-limite de permanência na reserva:

a) para Oficial-General, 68 (sessenta e oito) anos;

b) para Oficial Superior, inclusive membros do Magistério Militar, 64 (sessenta e quatro) anos;

c) para Capitão-Tenente, Capitão e oficial subalterno, 60 (sessenta) anos; e

d) para Praças, 56 (cinquenta e seis) anos.

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;

IV - for condenado à pena de reforma prevista no Código Penal Militar, por sentença transitada em julgado;

V - sendo oficial, a tiver determinada em julgado do Superior Tribunal Militar, efetuado em consequência de Conselho de Justificação a que foi submetido; e

VI - sendo Guarda-Marinha, Aspirante-a-Oficial ou praça com estabilidade assegurada, for para tal indicado, ao Ministro respectivo, em julgamento de Conselho de Disciplina.

Cuidando da reforma em caso de incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, a Lei nº 6.880/1980 prescreve um conjunto de requisitos que variam em razão: de o militar ser de carreira ou temporário (com ou sem estabilidade); da origem do problema incapacitante (decorrente de campanha, de manutenção da ordem pública, de acidente em serviço, ou se os males têm nexo de causalidade com o serviço militar, ou mesmo não havendo tal nexo, se consta de lista legal de doenças); e de a incapacidade ser para a vida castrense ou também para a vida civil. Na compreensão sistemática dos preceitos da Lei nº 6.880/1980, é necessário observar preceitos nos quais a expressão "incapacidade definitiva" fica restrita apenas ao serviço ativo castrense (porque remanesce capacidade para atividades laborais civis) ou se também alcança a vida civil (quando aparece o termo "invalído", p. ex., art. 110, §1º, e art. 111, II).

A conjugação desses requisitos para a reforma repercute também no valor a ser pago ao militar. E, descumpridas as exigências para a reforma, o militar será transferido para a reserva, será licenciado, desincorporado (observado o art. 31, §2º da Lei nº 4.375/1964 e demais aplicáveis) ou receberá outra medida prevista na legislação de regência.

Cuidando da incapacidade para fins de reforma, o art. 108 da Lei nº 6.880/1980 estabelece:

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;

II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

(...)

§ 2º Os militares julgados incapazes por um dos motivos constantes do item V deste artigo somente poderão ser reformados após a homologação, por Junta Superior de Saúde, da inspeção de saúde que concluiu pela incapacidade definitiva, obedecida à regulamentação específica de cada Força Singular.

Já o art. 109 da Lei nº 6.880/1980 determina que "o militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço". O art. 110, "caput", do mesmo diploma legal, por sua vez, afirma que o militar da ativa ou da reserva remunerada julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes nos incisos I e II do art. 108, "será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa".

Nos termos do art. 110, §1º da Lei nº 6.880/1980, a reforma com remuneração calculada com base no grau hierárquico superior também se aplica aos incisos III, IV e V do art. 108, "quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho".

E o art. 111, I e II, da Lei nº 6.880/1980, estabelece balizas para a aplicação do inciso VI do mencionado art. 108, de modo que o militar da ativa julgado incapaz definitivamente por acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço será reformado: I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

O E. STJ tem se posicionado nesse sentido, conforme se nota no seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO E SEM ESTABILIDADE ASSEGURADA. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. CABIMENTO DA DESINCORPORAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. Cinge-se a controvérsia em debate acerca da necessidade ou não do militar temporário acometido de moléstia incapacitante apenas o serviço militar de comprovar a existência do nexo de causalidade entre a moléstia/doença e o serviço castrense a fim de fazer jus à reforma ex officio.

2. O militar temporário é aquele que permanece na ativa por prazo determinado e enquanto for da conveniência do Administrador, destinando-se a completar as Armas e Quadros de Oficiais e as diversas Qualificações Militares de Praças, nos moldes do art. 3º, II, da Lei 6.391/1976, de sorte que, o término do tempo de serviço implica no seu licenciamento quando, a critério da Administração, não houver conveniência na permanência daquele servidor nos quadros das Forças Armadas (ex vi do art. 121, II e § 3º, da Lei 6.880/1980), a evidenciar um ato discricionário da Administração Militar, que, contudo, encontra-se adstrito a determinados limites, entre eles a existência de higidez física do militar a ser desligado, não sendo cabível o término do vínculo, por iniciativa da Administração, quando o militar se encontrar incapacitado para o exercício das atividades relacionadas ao serviço militar; hipótese em que deve ser mantido nas fileiras castrenses até sua recuperação ou, não sendo possível, eventual reforma.

3. No caso do militar temporário contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço e preencher os demais requisitos legais autorizadores, ele adquirirá a estabilidade no serviço militar (art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/1980), não podendo ser livremente licenciado ex officio. No entanto, antes de alcançada a estabilidade, o militar não estará poderá ser licenciado ex officio, sem direito a qualquer remuneração posterior.

4. A reforma e o licenciamento são duas formas de exclusão do serviço ativo das Forças Armadas que constam do art. 94 da Lei 6.880/1980, podendo ambos ocorrer a pedido ou ex officio (arts. 104 e 121 da Lei 6.880/1980). O licenciamento ex officio é ato que se inclui no âmbito do poder discricionário da Administração Militar e pode ocorrer por conclusão de tempo de serviço, por conveniência do serviço ou a bem da disciplina, nos termos do art. 121, § 3º, da Lei 6.880/1980. A reforma, por sua vez, será concedida ex officio se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 ("I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações; III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO; V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO").

5. Desse modo, a incapacidade definitiva para o serviço militar pode sobrevir, entre outras causas, de doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, conforme inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/1980. Outrossim, quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, IV, da Lei 6.880/1980), a Lei faz distinção entre o militar com estabilidade assegurada e o militar temporário, sem estabilidade.

6. Portanto, os militares com estabilidade assegurada terão direito à reforma ex officio ainda que o resultado do acidente ou moléstia seja meramente incapacitante. Já os militares temporários e sem estabilidade, apenas se forem considerados INVÁLIDOS tanto para o serviço do Exército como para as demais atividades laborativas civis.

7. Assim, a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis). É o que se extrai da interpretação conjunta dos arts. 108, VI, 109, 110 e 111, I e II, da Lei 6.880/1980.

8. A reforma do militar temporário não estável é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total).

9. Precedentes: AgRg no AREsp 833.930/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016; AgRg no REsp 1331404/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015; AgRg no REsp 1.384.817/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014; AgRg no AREsp 608.427/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014; AgRg no Ag 1300497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010.

10. Haverá nexo de causalidade nos casos de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inc. I do art. 108, da Lei 6.880/1980); b) enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108, da Lei 6.880/1980); c) acidente em serviço (inciso III do art. 108, da Lei 6.880/1980); e; d) doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV, do art. 108, da Lei 6.880/1980).

11. Portanto, nos casos em que não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e o militar temporário não estável é considerado incapaz somente para as atividades próprias do Exército, é cabível a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei 6.880/1980 e/c o art. 31 da Lei de Serviço Militar e o art. 140 do seu Regulamento - Decreto n.º 57.654/1966.

12. Embargos de Divergência providos.

(STJ, EREsp 1123371/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 12/03/2019)

Do conjunto normativo da Lei nº 6.880/1980, havendo incapacidade permanente apenas para os serviços da vida castrense (porque remanesce capacidade para a vida civil), ao militar (mesmo o temporário estável) que tenha sido acometido por doença sem relação de causa ou efeito com o serviço militar (inciso VI do art. 108), caberá a reforma ex officio com base na remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada (inciso I do art. 111). Se o militar temporário não estável é considerado incapaz definitivamente apenas para as atividades próprias das Forças Armadas, inexistindo nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar, não há direito à reforma, devendo ser efetivada a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei nº 6.880/1980, do art. 31, §2º da Lei nº 4.375/1964 e demais aplicáveis, ressalvada a hipótese de reincorporação como adido para tratamento (no caso de incapacidade não definitiva). A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONFIGURADA QUANTO AO FUNDAMENTO DO RECURSO ESPECIAL DE QUE O MILITAR TEMPORÁRIO NÃO FAZ JUS À REFORMA NO CASO DE DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR E INCAPACIDADE DEFINITIVA APENAS EM RELAÇÃO À ATIVIDADE CASTRENSE. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO PONTO.

(...)

2. Merece reparos o acórdão regional quanto ao fundamento de que o autor deve ser reformado se verificada a impossibilidade de cura, uma vez que não há controvérsias de que a doença ("Episódio depressivo moderado") não tem relação de causa e efeito com o serviço militar; a incapacidade está limitada ao serviço castrense; e o autor não era oficial ou praça com estabilidade assegurada ao tempo do licenciamento, nos termos dos arts. 108, VI, e 111, I, da Lei 6.880/80. No mesmo sentido já decidiu a Segunda Turma em caso análogo (REsp 1.328.915/RS, de minha relatoria, DJe 10/04/2013).

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1420113/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. REFORMA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA TODO E QUALQUER TRABALHO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo, com base na prova dos autos, consignou não estarem presentes os elementos constitutivos da incapacidade laborativa em razão do serviço prestado às Forças Armadas, não tendo o agravante direito à reforma. A revisão desse entendimento implica reexame de provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. Ademais, nos termos da jurisprudência do STJ, "conforme o inciso I do art. 111 do Estatuto dos Militares, 'O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado (...) com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada', o que não é o caso do militar temporário - o qual é reformado apenas se impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho (art. 111, II, da Lei 6.880)" (REsp 1.328.915/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.4.2013).

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 365.959/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 22/10/2013)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE OCORRIDO DURANTE PARTIDA DE FUTEBOL REALIZADA EM INSTALAÇÕES DO EXÉRCITO. FATO SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA POR INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR.

1. O Tribunal de origem reformou a sentença de improcedência do pedido por entender que a lesão sofrida pelo autor durante partida de futebol realizada em instalações do Exército o torna definitivamente incapaz para o serviço ativo das Forças Armadas, apesar de sua condição de militar temporário; daí o reconhecimento do direito à reforma, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico que ocupava na ativa.

2. Todavia, é incontroverso nos autos que se trata de incapacidade definitiva somente para o serviço militar em consequência de acidente sem relação de causa e efeito com essa atividade, nos termos do art. 108, VI, da Lei 6.880/80; e, por outro lado, conforme o inciso I do art. 111 do Estatuto dos Militares, "O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado (...) com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada", o que não é o caso do militar temporário - o qual é reformado apenas se impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho (art. 111, II, da Lei 6.880).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1328915/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 10/04/2013)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIAGNÓSTICO DE EPILEPSIA. INCAPACIDADE APENAS PARA A VIDA MILITAR. REFORMA EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. PRAÇA SEM ESTABILIDADE ASSEGURADA. ART. 111, I E II, DA LEI 6.880/80 (ESTATUTO DOS MILITARES). RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Hipótese em que cabo do Exército, acometido de epilepsia, doença sem relação de causa e efeito com o serviço militar, foi desincorporado das fileiras das Forças Armadas, porquanto constatada a sua incapacidade definitiva apenas para a vida castrense.

2. Pedido de reforma ex officio, com fundamento no art. 111, I e II, da Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares). Inviável a sua concessão, pois o autor não é praça com estabilidade assegurada, tampouco a enfermidade de que padece o incapaz para qualquer trabalho. Situação que, portanto, não se ajusta a qualquer das hipóteses autorizadoras de tais dispositivos legais.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp 242.443/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2007, DJ 11/06/2007, p. 380)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. DIREITO À REFORMA INEXISTENTE. AGRAVO INTERNO DO MILITAR DESPROVIDO.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do EREsp 1.123.371/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, estabeleceu que o militar temporário e sem estabilidade acometido de incapacidade definitiva decorrente de acidente, doença, moléstia ou enfermidade sem conexão com o serviço militar apenas tem direito à reforma quando o mal o torne inválido, ou seja, impossibilita o exercício de qualquer trabalho, mesmo civil.

2. No caso, o acórdão recorrido consignou que o autor, Militar temporário, se tornou incapaz definitivamente para a atividade militar por acidente sem nexos causal com o serviço. Portanto, não faz jus a reforma.

3. Agravo Interno do Militar desprovido.

(STJ, AgInt no REsp 1534472/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 18/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO NÃO CARACTERIZADO. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA. PRECEDENTE.

1. O militar não estável, incapacitado por motivo de doença ou acidente em serviço sem relação de causa e efeito com o serviço militar; fará jus à reforma ex officio apenas se for considerado inválido tanto para o serviço da caserna como para as demais atividades laborativas civis (invalidez total), o que, como assinalado pelo acórdão recorrido, não é o caso do agravante. Precedente.

2. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 451.025/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

No caso dos autos, consta, na ação originária, que o militar agravante, Pedro Paulo Monteiro Borges, nascido em 19/06/1972, foi incorporado à Aeronáutica em 01/02/1999, quando se deu sua matrícula na Escola de Especialistas de Aeronáutica (EEAR), no Curso de Formação de Sargentos (CFS 1/99). Consta, ainda, que em 15/06/2000, o militar concluiu o curso com aproveitamento, sendo promovido à graduação de Terceiro Sargento e incluído nos Grupamentos Básico e de Serviços do Quadro de Suboficiais e Sargentos da Aeronáutica e, por conseguinte, foi engajado obrigatoriamente por cinco anos, conforme § 1º do art. 24 do Regulamento para o Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica (RCPGAer), aprovado pelo Decreto nº 880/1993.

De acordo com as folhas de alterações, em 25/05/2005, o militar agravante, após inspeção de saúde, foi considerado permanentemente incapaz para o serviço militar, nos seguintes termos: "Incapaz definitivamente para o serviço militar. Não está impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho. Pode prover os meios de subsistência. Pode exercer atividades civis. Não necessita de internação especializada. Não necessita de assistência e cuidados permanentes de enfermagem. Não é alienação mental. Não é doença especificada em lei".

Por conseguinte, o militar de carreira foi reformado, a contar de 20/04/2005, conforme a Portaria DIRAP nº 4.133/1RC, de 29/09/2005, nos termos do art. 104, II, c.c. o art. 106, II, o art. 108, VI e o art. 111, I, todos da Lei nº 6.880/1980, com a remuneração a que fizer jus, proporcional ao tempo de serviço, prevista na Medida Provisória nº 2.215-10/2001, observando-se o art. 56, caput e parágrafo único, do Estatuto dos Militares, uma vez que foi julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, podendo prover os meios de subsistência, com base no parecer da Junta Superior da DIRSA, Sessão nº 030, de 15/08/2005.

Inconformado, o militar ajuizou ação cautelar e ação declaratória de nulidade, com a finalidade de anular o ato administrativo que lhe concedeu a reforma por incapacidade definitiva para o serviço militar, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, objetivando, assim, assegurar-lhe o direito de permanecer no serviço militar ativo. Por força de decisão judicial, a Portaria DIRAP nº 4.133/1RC, de 29/09/2005, teve os seus efeitos suspensos.

Após o trânsito em julgado das apelações nº 0001300-78.2005.4.03.6118 e nº 0001555-36.2005.4.03.6118, foram restabelecidos os efeitos da citada Portaria nº 4.133/1RC, de 29/09/2005, a contar de 22/05/2014, mantendo-se a reforma militar do agravante com vencimentos proporcionais.

A propósito, colaciono os acórdãos proferidos por esta Corte:

PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO REPUTADO INTERPOSTO. ADMINISTRATIVO. FORÇAS ARMADAS. ATIVIDADE MILITAR. HIERARQUIA E DISCIPLINA. DEPENDÊNCIA QUÍMICA. INCOMPATIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. PODER DISCRICIONÁRIO. VÍCIO OU ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. *Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.*

2. *As Forças Armadas -Marinha, Exército e Aeronáutica- são instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, que devem ser preservadas para pleno cumprimento de sua missão constitucional (CR, art. 142). Nesse contexto, cabe à Administração assegurar e fazer cumprir as normas relativas ao exercício das atividades em consonância com as obrigações e deveres previstos na Lei n. 6.880/80 e regulamentos que dimanam de cada instituição militar. Portanto, tendo em vista não ser a dependência química neutra em relação ao desempenho da atividade militar, não merece reparo ato que exclui militar que apresenta quadro de dependência química, porquanto devem ser preservadas as condições para o regular e adequado exercício da atividade castrense (STF, HC n. 107688, Rel. Min. Ayres Britto j. 07.06.11; HC n. 94524, Rel. Min. Eros Grau, j. 24.06.08).*

3. *Não se pode descartar a ocorrência de prejuízo para as atividades castrenses, sob o crivo da hierarquia e disciplina, a manutenção de militar com restrições para o uso de armamento e condução de veículos, sob pena de conferir aos demais o esforço extraordinário tendente a compensar aquelas restrições. Sendo inquestionável que as ponderações de ordem social e humanitária não podem ser ignoradas, também desnecessário frisar a incompatibilidade do estado de dependência química com as escalas para serviços e missões, situações inerentes à atividade militar, que o fato de o autor exercer função administrativa não desobriga.*

4. *Inexistente qualquer vício ou ilegalidade do ato administrativo que reformou o militar, não cabe ao Poder Judiciário anular ou corrigir ato fundado em poder discricionário da Administração. De todo modo, deve ser destacado o correto procedimento da Administração na reforma do militar, ao enquadrar a dependência química do autor como doença, a teor do art. 108, VI, e art. 111, I, da Lei n. 6.880/90, fato que propicia a reforma com remuneração proporcional.*

5. *Reexame necessário, reputado interposto, e apelação da União providos, para julgar improcedente o pedido do autor.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1242388, 0001300-78.2005.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 14/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2014)

PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO REPUTADO INTERPOSTO. ADMINISTRATIVO. FORÇAS ARMADAS. ATIVIDADE MILITAR. HIERARQUIA E DISCIPLINA. DEPENDÊNCIA QUÍMICA. INCOMPATIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. PODER DISCRICIONÁRIO. VÍCIO OU ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. *Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.*

2. *As Forças Armadas -Marinha, Exército e Aeronáutica- são instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, que devem ser preservadas para pleno cumprimento de sua missão constitucional (CR, art. 142). Nesse contexto, cabe à Administração assegurar e fazer cumprir as normas relativas ao exercício das atividades em consonância com as obrigações e deveres previstos na Lei n. 6.880/80 e regulamentos que dimanam de cada instituição militar. Portanto, tendo em vista não ser a dependência química neutra em relação ao desempenho da atividade militar, não merece reparo ato que exclui militar que apresenta quadro de dependência química, porquanto devem ser preservadas as condições para o regular e adequado exercício da atividade castrense (STF, HC n. 107688, Rel. Min. Ayres Britto j. 07.06.11; HC n. 94524, Rel. Min. Eros Grau, j. 24.06.08).*

3. *A especificidade da atividade militar exige que situações envolvendo profissionais com quadro de dependência química sejam sopesadas com cautela e prudência; afinal não se trata apenas de bem exercer uma atividade profissional ordinária, mas de atender demandas envolvendo a defesa do País e a garantia dos poderes constitucionais que impõem, escusado dizer, a preservação da supremacia do interesse público e da coletividade. De todo modo, não se pode descartar a ocorrência de prejuízo para as atividades castrenses, sob o crivo da hierarquia e disciplina, a manutenção de militar com restrições para o uso de armamento e condução de veículos, sob pena de conferir aos demais o esforço extraordinário tendente a compensar aquelas restrições.*

4. *Inquestionável que as ponderações de ordem social e humanitária não podem ser ignoradas, mas também desnecessário destacar a incompatibilidade do estado de dependência química com as escalas para serviços e missões, situações inerentes à atividade militar, que o fato de o autor exercer função administrativa não desobriga. Nesse contexto, não merece reparo o procedimento da Administração na reforma do militar, ao enquadrar a dependência química como doença, a teor do art. 108, VI, e art. 111, I, da Lei n. 6.880/90, fato que propicia a reforma com remuneração proporcional.*

5. *Inexistente qualquer vício ou ilegalidade do ato administrativo, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração.*

6. *Reexame necessário, reputado interposto, e apelação da União providos, para julgar improcedente o pedido do autor.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1624913, 0001555-36.2005.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 14/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2014)

Em 09/03/2015, foi, então, expedido o título de proventos na inatividade nº 0279/15, com vigência a partir de 25/07/2014, no qual constou, no entanto, o soldo integral de Terceiro Sargento. Posteriormente, em 11/10/2018, foi expedido o título de proventos na inatividade nº 1.050/2018, em substituição ao título anterior, a fim de corrigir as quotas do soldo para 16/30 (dezesseis trinta avos), em cumprimento aos acordãos proferidos por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região nas apelações nº 0001300-78.2005.4.03.6118 e nº 0001555-36.2005.4.03.6118, tomados definitivos pelo trânsito em julgado, bem como à Portaria nº 4.133/IRC, de 29/09/2005.

Conforme se verifica dos contracheques apresentados pelo agravante, nos autos da ação de origem, a redução no valor dos vencimentos foi implementada a partir de janeiro de 2019, quando o soldo passou a ser recebido no montante equivalente a 53,3%.

O caso dos autos não cuida de mudança de interpretação (quando então deveriam ser preservados os atos e decisões administrativas tomadas pela válida interpretação anterior), mas de ilegalidade decorrente do descumprimento do art. 111, I, do Estatuto dos Militares, bem como de decisão judicial transitada em julgado, razão pela qual é dever da administração pública rever o ato irregular, nos termos da Súmula 473 do E. STF. E, partindo dessa linha jurídica, não há decadência ou prescrição quanto à revisão dos proventos *sub judice*, porque o ato de revisão de proventos foi feito dentro do prazo previsto no art. 53 e seguintes da Lei 9.784/1999, e demais aplicáveis.

Portanto, *primo ictu oculi*, não se revela viável o restabelecimento do pagamento dos vencimentos integrais reclamados pelo agravante.

No que concerne ao pedido de reequadramento da reforma militar para declarar a incapacidade do agravante tanto para o serviço castrense como para as atividades da vida civil, trata-se de questão que está a demandar dilação probatória na ação de origem, como bem considerou o juízo *a quo* na decisão combatida.

Ressalte-se que, realizado o exame técnico-pericial na ação subjacente, foi assentado que não há incapacidade do demandante para os atos da vida civil, concluindo a perícia pela incapacidade laboral parcial e permanente, sob o ponto de vista psiquiátrico, ou seja, apenas para o serviço militar.

Destarte, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo não foram evidenciados pelo agravante.

Assim, em sede de análise perfunctória, mostra-se correta a decisão agravada.

Diante do exposto, **mantenho** a concessão da assistência judiciária gratuita e **indefiro** o pedido de tutela de urgência.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002961-48.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: HERCULES DE JESUS PERES FILHO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO DEPOLITO - SP54260-A, RAFAEL JOAO DEPOLITO NETO - SP274711-A, MARIANA FERREIRA CAVALHIERI MATHIAS - PR45027-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029070-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: AUXILIAR S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO PICHINELLI DE CARVALHO - SP196791-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FUNDO GARANTIDOR DE CREDITOS - FGC

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALCIDES DE FREITAS - SP29085-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUXILIAR S/A** em face de decisão que, em sede de ação ordinária movida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, deferiu o pedido de designação de audiência de instrução para oitiva do perito judicial e dos assistentes técnicos das partes.

A decisão agravada foi assim proferida:

“Petição nº 34335823: a CEF notifica a interposição de A.I. (nº 5016769-75.2020.4.03.0000).

Mantenho a decisão exarada no documento número 22216614 por seus próprios fundamentos, bem como, pelos mesmos motivos, indefiro o pedido de sobrestamento deste feito.

Ciência à parte ré sobre os esclarecimentos prestados pelo perito no documento número 630519220. A CEF já se manifestou sobre o referido documento (id 34335823).

Quanto ao pedido formulado no documento número 33708410, esclareça a CEF, uma vez que a EMGEA não é parte neste processo.

Por fim, defiro o pedido de prova oral, requerido pela CEF, consistente na oitiva do perito e assistentes técnicos das partes. Para tanto, designo o próximo dia 02 de março de 2021, às 14h30, para audiência de instrução a ser realizada neste Juízo.

Apresentem a CEF o rol contendo as qualificações completas do perito e assistentes técnicos.

A CEF deverá informar/intimar as testemunhas, nos termos do artigo 455 e seguintes do CPC.

Int.”

Aduz a agravante, em síntese, que o perito nomeado e os assistentes técnicos das partes não podem ser ouvidos como testemunhas, nos termos do art. 447, § 2º, do CPC. Afirma que a decisão recorrida desvirtua os trâmites da produção de provas, colocando em risco a validade da instrução e dos atos processuais subsequentes. Pugna, por fim, pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O art. 1.015 do Código de Processo Civil relaciona hipóteses taxativas de cabimento de agravo de instrumento:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

É verdade que o E.STJ firmou orientação no sentido de o rol do art. 1.015 do CPC estar sujeito à taxatividade mitigada:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanesce hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que tange à competência.

9- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018.)

Nesse REsp 1.704.520/MT, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 988: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação." O mesmo E.STJ modulou os efeitos desse entendimento para que a Tese no Tema 988 seja apenas aplicável a partir da publicação do acórdão desse REsp 1.704.520/MT (DJe de 19/12/2018), embora afirme que não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas por essa tese jurídica firmada, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal.

Na condução do processo, o magistrado deve deferir a produção de provas necessárias para a instrução do feito, tanto para a formação do seu convencimento e quanto para também para viabilizar o eventual julgamento do mérito por outras instâncias. A decisão que indefere a produção ou a juntada de provas, por sua vez, deve expor os fundamentos pelos quais as mesmas não são necessárias ou úteis para o julgamento do mérito da lide, nos termos do art. 370 do CPC:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Ressalte-se, ainda, que não há cerceamento do direito de defesa no indeferimento fundamentado de produção de prova em primeiro grau de jurisdição porque a eficiência e a celeridade também são primados do processo, além do que, subsidiariamente, o art. 938, §3º, do CPC, autoriza que o relator (no julgamento de eventual apelação) converta o julgamento em diligência visando à produção de prova necessária (que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição), proferindo decisão somente após a conclusão da instrução. Somente será cabível agravo de instrumento se houver urgência na produção antecipada de provas ou se seu indeferimento em primeiro grau de jurisdição tornar inútil a correspondente apelação.

Por essas razões, é excepcional a possibilidade de mitigação do comando contido no art. 1.015 do CPC, para a produção de provas. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EMPRELIMINAR DE APELAÇÃO.

(...)

7. *Mutatis mutandis*, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RESP 1.704.520. TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO AFASTADA NO CASO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Não cabe agravo de instrumento contra decisão que indefere pedido de provas, pois fora das hipóteses do artigo 1.015, CPC.

2. O Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, sob rito repetitivo (Tema 988), decidiu pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, caso demonstrada a urgência e excepcionalidade de exigir o julgamento desde logo, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

3. Não é o caso dos autos, até porque é plenamente reversível a decisão e impugnável ao tempo próprio. Ao apontar, especificamente, o cabimento, acerca da produção probatória, somente em relação à redistribuição do ônus da prova, na forma do artigo 373, §1º, do CPC, o legislador, enfaticamente, excluiu da previsão hipóteses diversas, o que obsta que o julgador inove o ordenamento legal.

4. A taxatividade do rol legal destina-se a impedir que sejam antecipadas questões para exame recursal quando possível o respectivo conhecimento, sem extraordinária consequência, por ocasião do recurso principal, de sorte a concentrar o processamento e garantir celeridade em ambas as instâncias. A extrapolção da excepcional abertura admitida na jurisprudência importaria atribuir ao magistrado competência positiva de natureza legislativa, em violação ao princípio da separação de poderes, e com severo prejuízo ao princípio da legalidade, base essencial e estrutural da atuação jurisdicional.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031971-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015.

2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova testemunhal formulado no bojo dos embargos à execução fiscal, hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015.

3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo.

4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

5. Não há, no presente caso, alegação e comprovação de risco de perecimento da prova pretendida. Ademais, caso a agravante seja efetivamente condenada ao pagamento da dívida tributária, a questão pode ser apreciada em eventual apelação. Por fim, o regular andamento do processo em nada prejudica o direito da recorrente, à qual também foi facultada a juntada de "farta documentação", conforme consignado na decisão recorrida.

6. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003333-83.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019)

No caso dos autos, cuida-se de ação de conhecimento ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Auxiliar S/A, visando à declaração de seu direito às diferenças por conta dos pagamentos realizados a menor, em caráter *pro solvendo*, bem como a condenação da parte ré ao pagamento do montante que vier a ser apurado em prova pericial.

Transcorrido o feito e realizada a perícia judicial, a Caixa Econômica Federal formulou pedido de designação de audiência de instrução, a fim de que o perito nomeado e os assistentes técnicos das partes prestassem devidos esclarecimentos acerca do trabalho pericial realizado. Em decisão suficientemente fundamentada, o juízo de primeiro grau deferiu tal pleito, dando ensejo à presente irrisignação.

Destarte, em que pese a decisão ora recorrida ter sido proferida em 28/09/2020, ainda que fosse o caso de conhecer do agravo, não vislumbro a excepcional urgência para a apreciação, neste momento processual, da questão relativa à oitiva do perito judicial e dos assistentes técnicos das partes determinada pelo magistrado *a quo*, consignando, ainda, que há permissivo legal para tal providência (art. 477, § 3º, do CPC).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento.**

P.I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000087-58.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: NELSON JOSE MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX DOS SANTOS PONTE - SP220366-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030173-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO VERGINIO FIDELIS FILHO

Advogados do(a) AGRAVADO: THAYS TAYNARA VOIGT - SC50848, MICHELE CAROLINA VENERA - SC26690, JEFFERSON LAURO OLSEN - SC12831

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a manifestação constante do ID 148399111 como pedido de desistência do presente recurso e independentemente da concordância da agravada, HOMOLOGO a desistência, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 4 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031282-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: APARECIDO DA SILVA FAUSTINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARLINDO MURILO MUNIZ - MS12145-A

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o desbloqueio de valores atingidos, via BACENJUD, em execução fiscal.

Nas razões recursais, o agravante APARECIDO DA SILVA FAUSTINO pleiteou os benefícios da justiça gratuita.

Quanto ao mérito, afirmou que os valores atingidos (R\$ 89.949,59) na sua conta poupança/investimento são impenhoráveis (art. 833, IV e X, CPC) e que a constrição fere o princípio da dignidade humana.

Invocou o disposto no art. 805, CPC.

Acrescentou a impenhorabilidade absoluta ante a superveniência da pandemia pelo COVID-19.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento ao agravo, para reformar a decisão agravada, para determinar a liberação do valor bloqueado.

Decido.

Intimado, nos termos do art. 99, § 2º, CPC, para que comprovasse a alegada situação de hipossuficiência, mediante documentos, o agravante comprovou o pagamento das custas recursais (Id 149015482).

Prejudicado o pedido de justiça gratuita.

Quanto ao mérito, neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pelo agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, porquanto não comprovado que o caso concreto se insere nas hipóteses descritas no inciso IV do art. 833, CPC ("os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º"), bem como não comprovado, ainda que a impenhorabilidade do inciso X do art. 833, CPC, possa ser estendida aos investimentos, que seja sua única reserva de recursos.

Por fim, no que toca à crise provada pela pandemia do COVID-19, inexistente previsão legal para o deferimento da medida postulada.

Ante o exposto, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Em seguida, conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023183-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO BERNARDES DE LUCA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SANTOS BEZERRA - SP198160, LIGIA MARIA CANTON - SP56829, FABIOLA DA MOTTA CEZAR FERREIRA LAGUNA - SP221023

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 148390754: Nada a decidir tendo em vista o pronunciamento de ID 144674834, julgando prejudicado o recurso.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5021556-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: BRASINCA S/A ADMINISTRACAO E SERVICOS

Advogado do(a) RECORRENTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Brasinc S/A Administradora e Serviços** contra decisão de ID nº 89963215, proferida em sede de pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação formulado contra o **Banco Central do Brasil**.

Fora proferida a decisão nos seguintes termos:

“A pretensão não merece prosperar.

Dispõe o artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil, in verbis:

‘Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

[...]

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.’

Em análise da primeira parte do dispositivo acima em comento, verifica-se que a probabilidade do direito invocado não acompanha a apelante, ora requerente, pelo menos em análise perfunctória, isto porque, conforme delimitado na r. sentença de improcedência, bem como nos parcos documentos que acompanham o presente pedido, os embargos à execução fiscal, bem como o procedimento administrativo transcorreram na mais perfeita normalidade.

Vejamos cada uma das alegações:

Inicialmente, no que concerne à alegação da prescrição, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 delimitou que a prescrição das dívidas ativas não tributárias tem, como termo inicial, o momento em que o crédito se torna exigível e, deste ponto, tem-se o prazo de cinco anos para o ajuizamento da execução fiscal. Veja-se:

'RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO N° 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1° do Decreto n° 20.910/32).

2. Recurso especial provido.'

(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011)

Portanto, não há respaldo jurisprudencial a tese da prescrição, não havendo, ao menos em análise perfunctória, probabilidade do direito.

No que se refere à retroação da norma mais benéfica, primeiramente, inaplicável o quanto disposto no artigo 106, do Código Tributário Nacional, haja vista que se trata justamente de crédito de natureza não tributária.

Mas mesmo por outro ângulo, não há como se reputar como revogação mais benéfica, pois o próprio diploma que alterou o texto na norma tipificadora, trouxe a ultratividade para as infrações cometidas no período posterior. Veja-se o texto do mencionado dispositivo:

'Art. 12. As infrações aos arts. 1°, 2° e 3° do Decreto n° 23.258, de 19 de outubro de 1933, ocorridas a partir de 4 de agosto de 2006, serão punidas com multas entre 5% (cinco por cento) e 100% (cem por cento) do valor da operação.

§ 1° O Conselho Monetário Nacional disciplinará o disposto nos arts. 1°, 2° e 3° do Decreto n° 23.258, de 19 de outubro de 1933, podendo estabelecer gradação das multas a que se refere o caput deste artigo.

§ 2° Sujeitam-se às penalidades do art. 6° do Decreto n° 23.258, de 19 de outubro de 1933, as sonegações de cobertura nos valores de exportação ocorridas até 3 de agosto de 2006. 'Grifei.

Em relação à ausência de motivação do ato administrativo, verifica-se que às f. 50 do ID n° 89910520, a autoridade pública apresentou os elementos que ensejaram a aplicação da multa combatida nos autos que dá supedâneo ao presente pedido e, portanto, ao menos em análise perfunctória atinente à espécie, não é verossímil a alegação da ora requerente.

Quanto à taxa SELIC, veja-se que o referido índice só fora aplicado no período posterior à legislação que o previu, sendo certo que no período anterior fora cobrado juros de mora de apenas 1% (um por cento), nos termos do cálculo de f. 14, do ID n° 89910522.

No que concerne à multa de mora, também não há respaldo o quanto delimitado pela ora requerente pelos seguintes motivos: A mora no pagamento é um ato que perdura no tempo, sendo certo que a cada momento em que se renova, a legislação superveniente pode ser aplicada. Veja-se que apesar de no momento do início da exigibilidade do crédito ainda não vigorar a Lei n° 10.522/02, até a inscrição em dívida ativa, a ora requerente não havia recolhido o crédito à administração pública, sendo certo que o patamar máximo de 20% (vinte por cento) já se perfazera, não havendo mácula na aludida cobrança.

Assim, demonstra-se necessária a análise da segunda parte do dispositivo acima transcrito, qual seja, a fundamentação relevante, aliada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Quanto ao segundo requisito, a requerente afirma que, sem a antecipação da tutela recursal, estará sujeita a sofrer dano grave e de difícil reparação, consistente na execução provisória da sentença com os demais atos expropriatórios do patrimônio.

O prosseguimento da execução fiscal decorre do § 1°, inciso III, do art. 1.012, do Código de Processo Civil, in verbis:

'Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1° Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

[...]

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

Tal regra, é verdade, comporta exceções, quando for relevante o fundamento da apelação e, cumulativamente, houver risco de dano de difícil ou impossível reparação, consoante o § 4° do mesmo codex, o que, repita-se, não ficou evidente nestes autos.

Note-se que a alegação de que em relação ao possível levantamento do valor do preço pago em arrematação judicial, dita asserção também não subsiste, pois somente após o trânsito em julgado da decisão é que se permite mencionado levantamento, consoante o § 2° do art. 32 da Lei n.º 6.830/80.

Na esteira da jurisprudência que, por similitude, já examinou questão desta natureza, destaco o seguinte julgado. Veja-se:

'AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão foi proferida com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 1.019, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder: 2. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo. 3. Mencione-se ainda a Súmula n° 317/STJ: 'É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos.' 4. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo. 5. No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o 'periculum in mora' e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, ex vi do art. 32, § 2°, da Lei das Execuções Fiscais. 6. Agravo improvido'

(TRF3, AI n.º 587820, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, unânime, j. em 15.2.2017, p. em 10.3.2017)

Quanto à impossibilidade de restauração do status quo ante em eventual arrematação do bem penhorado, o Código de Processo Civil é expresso em delimitar que eventual prejuízo causado ao executado, em decorrência do cumprimento provisório da sentença, deverá ser suportado pela exequente, que poderá ser apurado posteriormente. Assim preleciona o artigo 520, § 4º, daquele diploma, in verbis:

‘Art. 520. O cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo será realizado da mesma forma que o cumprimento definitivo, sujeitando-se ao seguinte regime:

I - corre por iniciativa e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;

II - fica sem efeito, sobrevindo decisão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidando-se eventuais prejuízos nos mesmos autos;

III - se a sentença objeto de cumprimento provisório for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução;

IV - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem transferência de posse ou alienação de propriedade ou de outro direito real, ou dos quais possa resultar grave dano ao executado, dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

[...]

§ 4º A restituição ao estado anterior a que se refere o inciso II não implica o desfazimento da transferência de posse ou da alienação de propriedade ou de outro direito real eventualmente já realizada, ressalvado, sempre, o direito à reparação dos prejuízos causados ao executado.’

Portanto, os riscos de eventual arrematação do bem correrão por conta da administração pública no caso dos autos, se eventual arrematação for inferior a eventual valor do bem, que será apurado através do crivo do Poder Judiciário.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação supra.”

A embargante alega em síntese, que:

a) a decisão foi omissa em relação aos artigos 4º e 9º do Decreto nº 20.910/32 e enunciado de Súmula nº 383, do A. Supremo Tribunal Federal;

b) há omissão em não analisar a questão do eminente prejuízo com a realização do leilão antes do trânsito em julgado.

Devidamente intimada, a embargada propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que, julgado o recurso ao qual se pretende a atribuição de efeito suspensivo, este perde seu objeto caso ainda não esteja devidamente julgado. Neste sentido é a jurisprudência pátria e, por oportuno, trago precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA RECLAMAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DE ATO PROCESSUAL NO RECURSO. EXAME NOS AUTOS DA RECLAMAÇÃO. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Julgado definitivamente o recurso especial em razão do qual fora ajuizada a presente reclamação, que ataca decisão que examinou pedido para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, é de se reconhecer a perda superveniente do interesse de agir na ação constitucional, do que resulta sua extinção.

2. O exame da suscitada nulidade de intimação da decisão proferida no recurso especial somente deve ser realizado no correspondente processo, sendo inapropriada sua alegação nos presentes autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no AgRg na Rcl 12.427/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/06/2015)

Isto decorre porque, julgado o recurso, não mais remanesce o interesse em ver atribuído qualquer efeito àquele.

Do plano fático, o recurso de apelação interposto mandado de segurança de nº 0046889-51.2012.4.03.6182 fora devidamente julgado na Sessão do dia 16.12.2020, por esta E. Terceira Turma, devendo ser aplicado o entendimento acima ao presente pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Veja-se, por oportuno, a ementa do julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. MULTA PODER DE POLÍCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ULTRATIVIDADE EXPRESSA DA NORMA PUNITIVA. ART. 12, § 2º, DA LEI Nº 11.371/06. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONVERSÃO DE MOEDA ESTRANGEIRA NA DATA DA APLICAÇÃO DA PENALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. ART. 739-A, § 5º, CPC/73. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE INFRINGÊNCIA. SELIC E PENALIDADE PELA MORA. NORMA EDITADA ANTES DA INCIDÊNCIA DOS CONSECUTÓRIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. O c. Superior Tribunal de Justiça, por oportunidade do julgamento em sede de recursos repetitivos, delimitou que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional das dívidas dos administrados perante a Fazenda Pública, de natureza não tributária, é o momento em que aquele débito se torna exigível e, a partir deste termo, é contado o lustro prescricional.

2. Assim, a tese de que o prazo prescricional do crédito não-tributário corre pela metade, após o término do procedimento administrativo de apuração daquele não merece guarida, pois, conforme plenamente reconhecido pela jurisprudência, aquele prazo só se inicia com o término do mencionado procedimento.

3. É de se ressaltar que a legislação que veio a alterar o dispositivo que embasou a punição, trouxe, expressamente, a manutenção das penalidades anteriores que vieram a ser aplicadas.

4. Neste desiderato, mais do que patente a natureza de ultratividade da norma punitiva, ou seja, mesmo que as alterações posteriores venham a destipificar tal conduta, os atos anteriores praticados mantêm-se com a incidência da norma revogada.

5. Embora a tese sobre a impossibilidade de conversão da moeda estrangeira em moeda corrente nacional, configuradora como base de cálculo da penalidade, na data da aplicação da pena e não do cometimento da ilicitude seja deveras plausível, não há como conhecê-la, em razão da ausência de demonstração do excesso de execução.

6. A prova dos autos demonstra que embora alegue o excesso de execução, decorrente da conversão da moeda estrangeira em momento diferente em que praticado o ilícito, a embargante não trouxe no momento oportuno o valor que entende devido, tampouco memória do cálculo que deveria ser considerado como correto.

7. Não se vislumbra qualquer mácula ao princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade na aplicação de multa no patamar de 100% (cem por cento) do valor da operação.

8. Diferentemente do quanto alegado, a situação fática demonstra a devida motivação do ato administrativo de aplicação da multa, pois que devidamente indicado os motivos da sanção aplicada, balizadas pela análise do caso em concreto pela autoridade administrativa.

9. Através da análise do demonstrativo de débito, constante no id nº 123363470, f. 16, a aplicação da taxa SELIC e da multa de mora, tiveram seu início em 01.11.2001 e 20.10.2001, respectivamente.

10. Conforme bem salientado pela Procuradoria da Autarquia, a vigência das normas que delimitam pela incidência dos juros de mora pela SELIC e da aplicação da multa de mora, remonta a data de 28.06.2001, dia em que publicada a Medida Provisória nº 2.176-77/01.

11. Recurso de apelação desprovido. "

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 0046889-51.2012.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 17/12/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2020)

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o presente pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, em razão da perda de objeto, conforme fundamentação *supra*.

Intím-se.

Decorridos os prazos processuais, sem a interposição de recursos, junte-se cópias das peças principais deste expediente ao aludido feito, certificando-se o cumprimento e, após, arquivando-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011764-61.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SAO PAULO S.A.

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA MARIA MONTEIRO COELHO BORGES - SP257099-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

À vista das atuais restrições quanto ao processamento de autos físicos em razão da contenção da pandemia de COVID-19, bem como, considerando o entendimento desta Relatoria no sentido de que os documentos originais somente serão entregues à parte que os produziu, mediante a anuência da parte adversa, especifique o requerente quais os documentos originais cuja guarda pretende obter, discriminando individualmente as páginas em que se encontram, esclarecendo a apelante se insiste no pedido de guarda anteriormente formulado.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

jlaeruz

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031815-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: SANDVIK DO BRASIL S/A. INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) RECORRENTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, DENIS KENDI IKEDAARAKI - SP310830-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por **Sandvik do Brasil S/A – Indústria e Comércio** contra decisão de ID nº 93262957, proferida em sede de pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação formulado contra a **União**.

Fora proferida a decisão nos seguintes termos:

“Trata-se de agravo interno interposto pela **União** em face da decisão de ID nº 12908422, que suspendeu a execução da garantia ofertada nos embargos à execução fiscal ajuizados contra **Sandvik do Brasil S/A Indústria e Comércio**.

A agravante alega, em síntese, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona em reconhecer a possibilidade de execução provisória da garantia, porém, sem o levantamento dos valores depositados em sede de embargos à execução fiscal, razão pela qual deve ser re, considerada a decisão combatida.

Devidamente intimada, a agravada requereu o desprovemento do agravo interposto.

É o sucinto relatório. Decido.

A decisão combatida foi proferida nos seguintes termos:

‘A pretensão merece prosperar quanto à suspensão da execução da garantia, porém sem suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pelos motivos a seguir expostos.

Dispõe o artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil, in verbis:

‘Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

[...]

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.’

Em análise da primeira parte do dispositivo acima em comento, verifica-se que a probabilidade do direito invocado não acompanha o requerente, pois, pela breve narrativa dos fatos, a ora requerente utilizou-se de créditos perante o fisco, decorrente de processo administrativo ainda não definitivamente julgado (PA nº 10880.922842/2013-32).

Assim, a parca instrução probatória não delimita definitivamente os contornos fáticos em que realizados os procedimentos administrativos de apuração dos saldos negativos da CSLL, bem como em relação à compensação realizada deste crédito com a COFINS cobrada no executivo fiscal, porém, em uma análise perfunctória não se demonstrou a probabilidade do provimento do recurso.

Assim, demonstra-se necessária a análise da segunda parte do dispositivo acima transcrito, qual seja, a fundamentação relevante, aliada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Nesta toada, a fundamentação no que se refere ao pedido de compensação formulada dos saldos negativos de CSLL com a COFINS, na análise fática e com a cognição exauriente pode, pelo menos em tese, alterar a conclusão do quanto externado pelo juízo de primeira instância.

Aliado a isto, o segundo requisito – o perigo da demora –, a requerente afirma e traz documentos (ID nº 12291645) de que, caso executada a garantia, os encargos decorrentes daquela execução, importarão em uma demasiada onerosidade da dívida.

Ainda, nos termos da decisão acostada no ID nº 12291644, o juízo a quo determinou a execução da garantia.

Revela-se inexistente o prejuízo da suspensão da execução da garantia até uma melhor análise da situação fática e dos argumentos a serem expostos pela parte adversa, pois, caso a execução ocorra, as obrigações da requerente perante a instituição financeira, nascidas da aludida execução da garantia, tornar-se-á de difícil reversibilidade.

Desse modo, levando-se em conta a premissa na obtenção da medida, caso é de deferir-se a suspensão da execução da garantia, porém, sem suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Ante o exposto, por cautela, **SUSPENDO** a execução da garantia, sem suspender a exigibilidade do crédito tributário.’

Revejo o posicionamento outrora afirmado para filiar-me ao entendimento desta E. Terceira Turma e proceder com a reconsideração da decisão agravada. Veja-se, a título exemplificativo, o seguinte precedente:

‘DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DE REFORMA DA DECISÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de hipótese em que a agravante pleiteia a concessão de efeito suspensivo à apelação por ela oposta nos Embargos à Execução Fiscal nº 0004860-12.2011.4.03.6120, em face de sentença cujo resultado foi de improcedência total das alegações ofertadas.

2. O artigo 1.012 do CPC traz como regra que todo recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. As situações excepcionadas pela norma processual estão elencadas no § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente, encontrando-se, dentre a exceção, a situação do caso vertente, qual seja, sentença que julga improcedentes os embargos do executado.

3. Há, contudo, situações emergenciais que, mediante alegação da parte e dependendo das provas apresentadas, justificam a concessão, pelo relator, de efeito suspensivo ao recurso interposto.

4. A alegação apresentada pelas requerentes mostra-se incapaz de demonstrar de forma inequívoca a existência de risco de grave dano ou de difícil reparação, tampouco logrou demonstrar fundamento que justificasse, de imediato, a possível reversão da r. sentença impugnada.

5. O eventual prosseguimento da execução com o cumprimento provisória da r. sentença não é suficiente para afastar a regra processual vigente. Ainda que haja levantamento da garantia ofertada no juízo executivo, os valores apurados deverão ser depositados em juízo, pois só poderão ser convertidos em renda da União após o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos do devedor e mediante ordem do juízo competente, por força do artigo 32, § 2º, da LEF. Nesse sentido caminha a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

6. As demais questões trazidas na impugnação versam sobre o mérito, as quais deverão ser examinadas em momento próprio, isto é, no julgamento da apelação.

7. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SuspApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 145 - 0002204-02.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 03/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2019)

Mantendo-se a fundamentação daquela decisão no que concerne à ausência de probabilidade de provimento do recurso, o deferimento da suspensão da execução da garantia fora no sentido de eventual prejuízo decorrente da execução daquela, ou seja, fundamentada no perigo de dano.

Ocorre que, no que se refere ao prejuízo alegado pela execução da garantia, o melhor entendimento é no sentido de que nos termos do quanto consta no artigo 520, inciso I, do Código de Processo Civil, eventual prejuízo da indevida execução recairá sobre a exequente, cabendo, no momento oportuno, a comprovação de eventual dano se a r. sentença for reformada. Veja-se o teor do mencionado dispositivo:

'Art. 520. O cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo será realizado da mesma forma que o cumprimento definitivo, sujeitando-se ao seguinte regime:

I - corre por iniciativa e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;'

Confira-se, por oportuno, o seguinte precedente:

'RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA QUE VEM A SER MODIFICADA COM REDUÇÃO EXPRESSIVA DO VALOR EXECUTADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EXEQUENTE PELOS DANOS SUPOSTOS PELO EXECUTADO. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DAS PARTES AO ESTADO ANTERIOR. ART. 475-O, I E II, DO CPC/1973. POSSIBILIDADE, ANTE AS PECULIARIDADES DO CASO, DE QUE O CREDOR REEMBOLSE O DEVEDOR PELAS DESPESAS POR ESTE REALIZADAS COM A CONTRATAÇÃO DE CARTA DE FIANÇA PARA GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO PROVIDO. 1. Como regra, ante a possibilidade de modificação do título judicial que ampara a execução provisória, ao credor é imposta a responsabilidade objetiva de reparar os eventuais prejuízos causados ao devedor; restituindo-se as partes ao estado anterior. Nessas hipóteses, a apuração dos danos sofridos pelo executado poderá ocorrer nos mesmos autos, mediante liquidação por arbitramento. Inteligência do art. 475-O, I e II, do CPC/1973. 2. No caso, verifica-se que o flagrante excesso de execução, provocado pela cobrança prematura da dívida - da ordem de mais de R\$ 21.000.000,00 (vinte e um milhões de reais) -, foi determinante para a opção que fez a seguradora/executada de contratar uma carta de fiança, como meio de garantia do juízo, a fim de oferecer impugnação. Ademais, diante das circunstâncias, a medida mostrou-se prudente e acertada, pois, a um só tempo, possibilitou à empresa exercer sua defesa, além de lhe assegurar um fluxo de caixa que lhe permitiu arcar com as despesas que são próprias de sua atividade fim, inclusive, no que se refere ao pagamento das indenizações contratadas. 3. Diante desse quadro fático, em linha de conclusão oposta ao que decidiu o Tribunal de origem, constata-se que os prejuízos sofridos pela devedora com a contratação da garantia não decorreram de decisão e estratégia de sua mera conveniência, mas por iniciativa temerária do exequente que, sem observância da cautela desejada, optou pela cobrança antecipada do título judicial, indicando como devido um valor que não se mostrava compatível com obrigações de igual natureza, justificando-se, portanto, o seu dever de indenizar. 4. Recurso especial provido.'

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1576994 2016.00.02927-0, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/11/2017..DTPB:.)

Ante o exposto, **RECONSIDERO** a decisão outrora proferida para **INDEFERIR** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, conforme fundamentação supra. "

A agravante alega em síntese, que a execução da carta de fiança é demasiadamente onerosa para o executado/embarante, sem qualquer proveito para a exequente, razão pela qual é de rigor a concessão do efeito suspensivo até o final julgamento do presente feito, sendo certo que demonstra-se como incontestável a probabilidade do provimento do recurso de apelação interposto pela ora agravante.

Devidamente intimada, a agravada propugnou pelo desprovimento do agravo interposto.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que, julgado o recurso ao qual se pretende a atribuição de efeito suspensivo, este perde seu objeto caso ainda não esteja devidamente julgado. Neste sentido é a jurisprudência pátria e, por oportuno, trago precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA RECLAMAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DE ATO PROCESSUAL NO RECURSO. EXAME NOS AUTOS DA RECLAMAÇÃO. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Julgado definitivamente o recurso especial em razão do qual fora ajuizada a presente reclamação, que ataca decisão que examinou pedido para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, é de se reconhecer a perda superveniente do interesse de agir na ação constitucional, do que resulta sua extinção.

2. O exame da suscitada nulidade de intimação da decisão proferida no recurso especial somente deve ser realizado no correspondente processo, sendo inapropriada sua alegação nos presentes autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. "

(AgRg no AgRg na Rel 12.427/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/06/2015)

Isto decorre porque, julgado o recurso, não mais remanesce o interesse em ver atribuído qualquer efeito àquele.

Do plano fático, o recurso de apelação interposto mandado de segurança de nº 0029725-34.2016.4.03.6182 fora devidamente julgado na Sessão do dia 16.12.2020, por esta E. Terceira Turma, devendo ser aplicado o entendimento acima ao presente pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Veja-se, por oportuno, a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE SALDO NEGATIVO DE CSLL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE APURAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PREJUDICIALIDADE ADMINISTRATIVA EM RELAÇÃO AOS PROCEDIMENTOS DE COMPENSAÇÃO FORMULADOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, III, DO CTN. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. Hodiernamente, a Lei nº 9.430/96 rege as condições sob as quais os contribuintes podem realizar as compensações, sendo certo que, pela interpretação da referida norma vigente à época do procedimento administrativo, não há menção de que as declarações de compensação com créditos ainda ilíquidos perante à administração tributária não possam ser formalizadas.

2. Quanto à análise fática dos presentes autos, temos o seguinte quadro: o contribuinte, ora apelante, apresentou declaração no qual apurou saldo negativo a ser compensado, através do procedimento administrativo de nº 10880.922842/2013-32. Utilizando-se deste saldo negativo, procedeu com diversos pedidos de compensação, dentre os quais, aquele que dá ensejo ao crédito tributário em debate.

3. Voltando-se ao procedimento originário em que se apurou o saldo negativo, a administração tributária proferiu decisão, na qual fora reconhecido apenas parte do saldo negativo informado pelo contribuinte (ID nº 90483802, f. 104). Irresignado, o contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade tempestivamente, a qual aguarda o seu efetivo julgamento perante o fisco (ID nº 90483802, f. 106 e ID nº 90336670, f. 03-12).

4. Destarte, apresentada a manifestação de inconformidade, é impossível o prosseguimento das análises dos créditos tributários que dependem de seu desfecho, devendo ser reconhecida a suspensão da exigibilidade daqueles, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

5. Portanto, não restam dúvidas de que enquanto não findo o procedimento administrativo em que se apura o saldo negativo, não há como se analisar a liquidez do crédito tributário em debate, devendo aguardar o desfecho daquele procedimento (PA nº 10880.922842/2013-32) para a efetiva apuração destes valores. Precedentes deste e. TRF da 3ª Região (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 363884 - 0012722-55.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/12/2016, e - DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2017).

6. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, entendo que apesar dos patamares constantes no artigo 85, § 3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, analisando-se o quanto dispõe o artigo 85, § 2º, da Lei Adjetiva Civil.

7. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a serem devidamente corrigidos monetariamente, por ocasião de seu pagamento.

8. Recurso de apelação provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 0029725-34.2016.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 14/12/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2020)

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o presente pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, em razão da perda de objeto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos processuais, sem a interposição de recursos, junte-se cópias das peças principais deste expediente ao aludido feito, certificando-se o cumprimento e, após, arquivando-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5009256-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

REQUERENTE: ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S.A.

Advogados do(a) REQUERENTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto por **ABSA Aerolinhas Brasileiras S/A** contra decisão de ID nº 131378641, proferida em sede de pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação formulado contra a **União**.

Fora proferida a decisão nos seguintes termos:

“A pretensão não merece prosperar:

Dispõe o artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil, verbis:

‘Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

[...]

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.’

Em análise da primeira parte do dispositivo acima em comento, verifica-se que a probabilidade do direito invocado não acompanha o requerente, isto porque, a semelhança do que ocorre com as tutelas de evidência, não há jurisprudência sedimentada acerca do quanto requerido, seja por meio de julgamento em casos repetitivos ou mesmo através de ações de controle de constitucionalidade ou mesmo de entendimento firmado em súmula vinculante.

Assim, demonstra-se necessária a análise da segunda parte do dispositivo acima transcrito, qual seja, a fundamentação relevante, aliada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Quanto ao segundo requisito, a requerente afirma que, sem a antecipação da tutela recursal, estará sujeita a sofrer dano grave e de difícil reparação, consistente na imposição dos consectários decorrentes do inadimplemento tributário, em razão da glosa da compensação formulada.

Para tanto, indica que as normas que passaram a reger a matéria – Lei nº 13.670/18 – contêm diversos vícios, devendo ser reconhecido o direito à compensação dos valores pagos a maior, com base nas estimativas mensais do IRPJ e da CSLL.

Inicialmente, afirma que o caso vivenciado pela ora requerente diverge do quanto vem se firmando a jurisprudência em relação à matéria travada nos autos de mandado de segurança que dá supedâneo ao presente pedido, uma vez que apura e recolhe a tributação por meio da sistemática do artigo 35, da Lei nº 8.981/95 e, desta forma, os valores recolhidos a maior gozam de certeza, pois se utiliza de método em que o valor a ser recolhido é o efetivamente devido.

Porém, à primeira vista, tal distinção não traz nenhuma diferença em relação ao quanto pretendido, pois a impossibilidade de compensação se volta para as estimativas mensais devidas e não em relação ao crédito do contribuinte perante o fisco.

Melhor explicitando, a impossibilidade de compensação trazida pela norma em comento volta-se para a os créditos tributários apurados pelo contribuinte e devidos ao fisco, ou seja, as estimativas mensais devidas é que não podem ser compensadas.

Portanto, a certeza do crédito recolhido pelo contribuinte (indébito tributário) não traz nenhuma relevância para a situação em debate, pois o que se impossibilita de compensar, repita-se, são as estimativas mensais devidas (créditos tributários do fisco). Veja-se, por oportuno, o artigo 74, § 3º, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 13.670/18:

‘Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

[...]

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pela sujeito passivo, da declaração referida no § 1º: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física; (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União; (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal do Brasil, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

VII - o crédito objeto de pedido de restituição ou ressarcimento e o crédito informado em declaração de compensação cuja confirmação de liquidez e certeza esteja sob procedimento fiscal; (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

VIII - os valores de quotas de salário-família e salário-maternidade; e (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)'

Veja-se que o dispositivo acima transcrito quando pretende indicar o indébito tributário, afirma pelo 'crédito' - v.g. art. 74, § 3º, inciso VII, da Lei nº 9.430/96 -, enquanto em relação à impossibilidade de compensação dos créditos tributário - créditos de titularidade do fisco perante o contribuinte - nomeia com 'débitos' - v.g. art. 74, § 3º, inciso III, da Lei nº 9.430/96 -.

Destarte, o que a norma visa a impedir de se compensar é justamente a estimativa mensal declarada e a ser recolhida pelo contribuinte e não o valor obtido de indébito e, portanto, as alegações formuladas não se configuram *ictu oculi* como *distinguishing* em relação à jurisprudência que se forma quanto ao pleito de compensação, sem os impedimentos erigidos pela Lei nº 13.670/18.

Afastando-se a alegação de distinção do caso em relação aos precedentes quanto ao tema, é de rigor se reforçar que a jurisprudência não acompanha a pretensão da requerente, tornando-se impossível, em sede de pleito de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, a concessão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Seguem-se alguns arestos desta E. Terceira Turma sobre o tema:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSAS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA.

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.

4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagesimal), tampouco consiste em instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

5. Conquanto seja possível suspender ou reduzir o valor das estimativas mensais mediante a elaboração de balanço ou balancetes mensais, como preconizado pelo art. 35 da Lei nº 8.981/95, tal dispositivo legal não tem o alcance almejado pelo contribuinte, uma vez que não veicula regra de compensação que excepcione a vedação imposta pela Lei nº 13.670/18.

6. De rigor a manutenção da condenação do contribuinte ao pagamento da multa de 2% sobre o valor da causa em favor da União, por vislumbrar, na linha do quanto decidido pelo Juízo a quo, o caráter infringente da pretensão aviada nos embargos de declaração, com intuito nitidamente protelatório, a teor do que dispõe o art. 1.026, §2º do CPC.

7. O crédito tributário discutido no processo administrativo nº. 13884.722.226/2018-46 encontra-se com sua exigibilidade suspensa, em razão do recurso administrativo ofertado pelo próprio contribuinte (Id 57335676), a teor do que preceitua o art. 151, III, CTN.

8. Apelação da União e remessa necessária parcialmente providas e apelação do contribuinte desprovida. '

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5006970-03.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 13.670/2018. ALTERAÇÃO DO INCISO IX, § 3º, DA LEI 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM VALORES DE IRPJ E CSLL APURADOS PELO REGIME DE ESTIMATIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E DE DEFERIMENTO DE IMEDIATA COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. PELO PROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA OFICIAL.

I - O art. 170 do Código Tributário Nacional estabelece que 'A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública'.

II - Este Tribunal já decidiu que inexistente direito adquirido ao regime jurídico da compensação, sendo certo, ainda, que a lei aplicável às compensações é aquela vigente à época do encontro de contas, ou, ajuizada a ação, a legislação vigente à época da sua propositura, no caso concreto, a Lei 9.430/1996 com as alterações da Lei 13.670/2018.

III - Apelação e Remessa Oficial providas.'

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002093-91.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019)

Veja-se que a jurisprudência sedimentou-se com base no entendimento de que a compensação não necessita respeitar qualquer anterioridade para ser aplicada, pois não afeta a apuração do tributo e, ademais, não há como se reconhecer qualquer direito adquirido a regime jurídico, tornando-se inviável a compensação nos moldes pretendidos pela ora requerente.

Inexistindo possibilidade de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, resta prejudicada a análise da caução ofertada como garantidora de eventual decisão judicial que determinasse a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação supra."

A agravante alega em síntese, que:

- a) é inaplicável a regra trazida pela Lei nº 13.670/18 aos balancetes de suspensão e redução da competência de dezembro daquele ano fiscal;
- b) a alteração normativa é violadora dos princípios da segurança jurídica, direito adquirido e da irretroatividade;
- c) a norma em questão não respeitou o princípio da anterioridade;
- d) a regra que ingressou no mundo jurídico padece de inconstitucionalidade, pois viola os princípios da isonomia e da razoabilidade.

Devidamente intimada, a agravada propugnou pelo desprovimento do agravo interposto.

A ora agravante atravessou petição informando a desistência do mandado de segurança que dá supedâneo ao presente pedido e, desta forma, resta patente a perda superveniente em relação ao presente expediente.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que, extinto o processo no qual se interpusera o recurso ao qual se pretende a atribuição de efeito suspensivo, este perde seu objeto caso ainda não esteja devidamente julgado. Neste sentido é a jurisprudência pátria e, por oportuno, trago precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA RECLAMAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DE ATO PROCESSUAL NO RECURSO. EXAME NOS AUTOS DA RECLAMAÇÃO. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Julgado definitivamente o recurso especial em razão do qual fora ajuizada a presente reclamação, que ataca decisão que examinou pedido para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, é de se reconhecer a perda superveniente do interesse de agir na ação constitucional, do que resulta sua extinção.

2. O exame da suscitada nulidade de intimação da decisão proferida no recurso especial somente deve ser realizado no correspondente processo, sendo inapropriada sua alegação nos presentes autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg na Rcl 12.427/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/06/2015)

Isto decorre porque, extinto o processo principal, não mais remanesce o interesse em ver atribuído qualquer efeito àquele.

Do plano fático, o mandado de segurança teve homologada a sua desistência na presente data, devendo ser aplicado o entendimento acima ao presente pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Veja-se, por oportuno, a decisão proferida:

"Trata-se de mandado de segurança impetrado por ABSA Aerolíneas Brasileiras S/A contra ato do Senhor Delegado da Receita Federal em Campinas - SP.

No curso do presente mandamus a impetrante desistiu da ação, conforme se vê no ID nº 150775373.

Ante o exposto, homologo a desistência da ação, com fulcro no inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ao impetrante, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09 e das Súmulas 105 do C. Superior Tribunal de Justiça e 112 do A. Supremo Tribunal Federal.

Custas ex lege.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, procedam-se às anotações necessárias.”

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o presente pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, em razão da perda de objeto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos processuais, sem a interposição de recursos, junte-se cópias das peças principais deste expediente ao aludido feito, certificando-se o cumprimento e, após, arquivando-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000624-81.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: IBIRAPUERA TEXTIL LTDA, IBIRAPUERA TEXTIL LTDA, IBIRAPUERA TEXTIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000171-12.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: LOCAZUL - TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO DE ALMEIDA CALDEIRA - SP154975-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031163-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: BANCO SOFISA SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032891-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: VANESSA SIMOES PAIXAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CARLA MARQUES BORGES - SP268856-A

AGRAVADO: CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO PONZETTO - SP126245-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030922-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: ZITRAL - AGROPECUARIA, INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE DE MADEIRAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO FRANCA LEITE DE MATTOS - RJ202052

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034081-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000051-66.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIDAS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FARINHA GOULART - MG110851

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026432-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JAPI S/A. INDUSTRIA E COMERCIO, CERAMICA ZETA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP204541-A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP273720-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP204541-A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP273720-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAPI S/A. INDUSTRIA E COMERCIO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025533-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: IMBIL INDUSTRIA E MANUTENCAO DE BOMBAS ITA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI e OUTRO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz a quo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023981-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALIMENTOS WILSON LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: AMANDA XOCAIRA HANNICKEL - SP401095-A, FELIPE JIM OMORI - SP305304-A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz a quo noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Prejudicado o julgamento dos Embargos de Declaração opostos (ID 146858460 e ID 147756841).

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028893-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SASIT ASSOCIACAO DOS AMIGOS DO SÍTIO TAGUAIBA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SASITASSOCIACAO DOS AMIGOS DO SITIO TAGUAIBA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028261-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: DRILLMINE EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DRILLMINE EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010)), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000182-28.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CARLOS JOAO PERLATTI

Advogados do(a) APELANTE: CAIO EDUARDO PERLATTI - SP329320, RODRIGO DALAQUA DE OLIVEIRA - SP209371, LUCIANO JOSE NOGUEIRA MAZZEI PRADO DE ALMEIDA PACHECO - SP307742-A

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

Advogados do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, JORGE MATTAR - SP147475-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0529642-88.1998.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J. MACEDO S/A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

DESPACHO

À vista do julgamento proferido nestes autos (Num. 107574910 - Pág. 301-306), à Subsecretaria para que, se em termos, certifique o trânsito em julgado do presente recurso, providenciando a remessa dos autos à vara de origem

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027704-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: J. DOMINGOS COCENZO & CIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZOTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em mandado de segurança, que garantiu ao contribuinte a suspensão da exigibilidade das "contribuições devidas ao INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE e FNDE (salário-educação), determinando, até ordem em contrário, o direito de não efetuar o recolhimento destas exações, abstendo-se o Fisco de adotar qualquer medida coativa ou punitiva tendente a sua cobrança".

DECIDO.

Conforme documento eletrônico juntado aos autos (Id 151043148, f. 02), na ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021946-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DANIEL DE SOUSA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE SAYONARA GRACHER MARQUES - SC33964-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em ação ordinária. Posteriormente, sobreveio sentença de improcedência no processo de origem (ID 42717109).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFIN. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Divida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nãda a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034035-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AVCALLLINE - SISTEMA DE TELEMARKETING EIRELI - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Nos autos do ProAfr no REsp 1645333/SP, de relatoria da E. Ministra Assussete Magalhães, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, a seguinte questão: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido", determinando-se a suspensão dos feitos que versam sobre a mesma questão, de acordo como disposto no art. 1.037, II, do CPC.

Assim, dê-se ciência à União acerca do sobrestamento do presente feito.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030241-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: R3 PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008055-87.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA MELO CASTRO - SP127657

APELADO: MAICOLN FRANCHI MAGALHAES, UNI-ORAL PRUDENTE ODONTOLÓGICA LTDA, THIAGO MODOLO AZEVEDO MARTINS, DANILO GUSTAVO PULITA ALANIS, FLAVIO RODRIGUES MAXIMINO, FREDERICO SOUZA BOSCHI

Advogado do(a) APELADO: TIAGO BIZARI - SP290693

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE BEREHULKA - PR35664-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE BEREHULKA - PR35664-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE BEREHULKA - PR35664-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO GRELLERT - SP304731-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO GRELLERT - SP304731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do CPC, para que apresente resposta.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012884-97.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

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

APELADO: PRIME MEAT COMERCIAL DE CARNES LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO JOSE PAES DE BARROS GONCALVES - MS4171

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029310-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: LUIZA ANETE BURLAMAQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAYME REATO PEREIRA - SP253895

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Luiza Anete Burlamaque**, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação do Procedimento Comum de n. 5019211-47.2020.4.03.6100.

Alega a União haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem, o que pode ser verificado nos autos do processo eletrônico de 1ª instância (ID 43016893).

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033940-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AXALTA COATING SYSTEMS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000517-73.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: ALYNNE CHAVES DAVALOS SIMAS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DIAS LA SELVA - MS19838-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031409-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SELMA ROSANE SANTANA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 149190767: Defiro a dilação de prazo por 15 (quinze) dias, conforme requerido, para a juntada de documentos.

Após, voltemos autos conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029997-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: INDUSTRIAS REUNIDAS COLOMBO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO VILLELA - SP316604-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033589-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001468-63.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRADA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: KAZYS TUBELIS - SP333220-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASILEM TAUBATÉ, UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos. ID 145354872. Por ora, nada a deferir, tendo em vista encontrar-se encerrada a jurisdição desta Corte.

À Subsecretária para que certifique eventual trânsito em julgado e, não havendo recursos pendentes de apreciação, baixem-se os autos à vara de origem, competindo ao juiz natural da causa apreciar o pedido constante do ID 145354872

Intime-se

São Paulo, 29 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001078-12.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ADILSON TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos. ID 145453700. Por ora, nada a deferir, tendo em vista encontrar-se encerrada a jurisdição desta Corte.

À Subsecretária para que certifique eventual trânsito em julgado e, não havendo recursos pendentes de apreciação, baixem-se os autos à vara de origem, competindo ao juiz natural da causa apreciar o pedido constante do ID 145453700.

Intime-se

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033807-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: BANDEIRANTE ENERGIA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXAO - SP186458-S

AGRAVADO: CONDOMINIO RESIDENCIAL PALMEIRA, ADRIELLANI EMIDIO

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ANDRE DOS SANTOS JUNIOR - SP427719, ANDRE FONSECA MOYA - SP351053

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034119-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CB ALPHAVILLE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente aos autos o comprovante, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, providencie a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada da respectiva guia de recolhimento (GRU JUDICIAL), referentes ao pagamento das custas de preparo, a teor do disposto no artigo 1.007, § 7º do Código de Processo Civil de 2015, sob pena de deserção, nos termos da Resolução 138/2017, e do § 2º, do artigo 1º, da Resolução nº 373/2020:

Art. 1.º Acrescentar o artigo 2.º-A à Resolução PRES n.º 138, de 6/7/2017, com a seguinte redação:

“Art. 2.º-A O preenchimento do campo “número do processo” na Guia de Recolhimento da União (GRU) será obrigatório.

§ 1.º Tratando-se de processo sigiloso, os dados da GRU não serão importados pelo sistema de emissão da guia, devendo ser preenchidos pela parte interessada.

§ 2.º As custas iniciais poderão ser recolhidas até o primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição.

Intime-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031317-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: PAULISTA EXPRESS TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULISTA EXPRESS TRANSPORTES LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016269-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ILUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014128-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JATI-SERVICOS COMERCIO E IMPORTACAO DE ACOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JATI-SERVICOS COMERCIO E IMPORTACAO DE ACOS LTDA, em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Prejudicado o julgamento dos Embargos de Declaração opostos (ID 143270074).

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002510-13.2008.4.03.6005

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO MAGALHAES ALBUQUERQUE - MS12210-A, TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A

APELADO: MARIA LUIZA SOTO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000128-92.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

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

APELADO: RAPHAEL MARTINS TENORIO

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA BATISTA SENA - SP246340-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.**

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001367-79.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)

APELADO: ANA LUCIANASSER BROLEZZI - EPP

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006063-70.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: RAIZEN COMBUSTIVEIS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA VINHAS - RJ112693-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO

Advogado do(a) APELADO: EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de janeiro de 2021

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO PRESENCIAL POR VIDEOCONFERÊNCIA

O processo nº 0006063-70.2018.4.03.6182 foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço de correio eletrônico da unidade processante, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021 09:00:00

Local: RESOLUÇÃO PRES Nº 343, 14/4/2020 utu3@trf3.jus.br - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016760-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGT TECNOLOGIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRI MATARASSO FILHO - SP316181-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGT TECNOLOGIA LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Prejudicado o julgamento dos Embargos de Declaração opostos (ID 143184511).

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000075-94.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO

AGRAVADO: VANESSA ZERLENGA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL ANDERSON DE ARAUJO - SP320458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto Pela Agência Nacional de Mineração – ANM, contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 0002583-23.2008.8.26.0601, ajuizada em face de “Mineração Água Azul Ltda.” e em trâmite perante o Juízo Estadual da 2ª Vara da Comarca de Socorro/SP.

De acordo com a recorrente, “restou comprovada a dissolução irregular, confessada pela própria agravada a condição de sócia administradora à sua época”, situação que “caracteriza ofensa à lei e autoriza a responsabilização pessoal do administrador e/ou sócio que possui poderes de gerência” (ID 150816078 - Pág. 8).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consunhar-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte recorrente não autorizam antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que "está presente a iminência de dano grave e de difícil reparação, uma vez que, mantida a decisão recorrida, a executada foi excluída da SERASA, bem como o processo executivo restará suspenso na forma do art. 40, LEF" (ID 150816078 - Pág. 8).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013645-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS TIEZZI LTDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000753-64.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: B. M. D. D. S., Y. D. D. S., B. H. D. D. S.

Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A

Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A

Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005744-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR DASILVA MAURO - SP264288-A, WELISSON LOPES DIAS - SP389795-A

AGRAVADO: VERONICA BIAZZI MUSSOLINI

PROCURADOR: JULIO CESAR MANFRINATO

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR MANFRINATO - SP105304-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CGE SOCIEDADE FABRICADORA DE PECAS PLASTICAS LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP.

Em consulta ao andamento processual no site eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000653-57.2013.4.03.6327

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMPREGNADO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: NILTON MATTOS FRAGOSO FILHO - SP217667-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a embargada para os fins do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033932-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) AGRAVANTE: KEYLA CRISTINA PEREIRA VON DREIFUS - SP240216-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT** contra a r. decisão proferida nos autos da ação do procedimento comum de n. 5022561-43.2020.4.03.6100, ajuizada em face da **Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON** e em trâmite perante o Juízo Federal da 25ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP.

A agravante alega, em síntese, a exorbitância da multa “*aplicada pelo PROCON, não apenas em razão da ausência de substratos legais e normativos para sua aplicação, o que, por si só, resguardam em favor da ECT a evidente e necessária nulidade do Auto de Infração correspondente, mas, sobretudo, porque referida quantia, além de confiscatória, pode comprometer gravemente a saúde financeira da Empresa*” (ID 149881949 - Pág. 8).

É o sucinto relatório. Decido.

O MM. Juiz de primeira instância entendeu necessária a oitiva da ré, antes da análise do pedido de tutela de urgência.

Inconformada, a recorrente pugna seja “*expedido Ofício dirigido à Procuradoria Geral do Estado de São Paulo para que o débito discutido na ação nº 5022561-43.2020.4.03.6100 não seja obstativo à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa em favor da ECT*” (ID 149881949 - Pág. 22).

Examinando a questão posta, bem assim os argumentos expendidos pela agravante, concluo não haver como conhecer do presente recurso.

Conquanto seja certo que o juiz de primeiro grau não tenha deliberado sobre o conteúdo do pedido formulado pela ora agravante, não é menos certo que Sua Excelência exarou um juízo de valor sobre a urgência da medida.

Sim, porque ao deixar de decidir “*inaudita altera parte*”, o magistrado de primeira instância acabou por admitir que a urgência não era tamanha ou pelo menos não tão grande a ponto de exigir a pronta decisão.

Esse juízo de valor, de fato presente no ato judicial combatido, poderia ser revisto em sede de agravo de instrumento. Não é possível, porém, postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido de expedição de ofício à Procuradoria Geral do Estado para fins de viabilizar a emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, não apreciado pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Deveras, a competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

O caso seria, portanto, de pleitear-se, no agravo de instrumento, a emissão de ordem para que o juiz de primeira instância apreciasse, independentemente da vinda da manifestação do PROCON, o pedido relativo à emissão de Certidão Positiva com Efeito de Negativa; e para justificar tal pleito, a agravante deveria demonstrar ao Tribunal que não poderia, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta da ré.

Corroborando o entendimento ora esposado, citem-se precedentes em casos análogos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MOTIVAÇÃO. PERICULUM IN MORA. PETIÇÃO INICIAL. DESCRIÇÃO DAS CONDUTAS E RESPONSABILIDADES. MULTA CIVIL. PROPORCIONALIDADE. FALSIFICAÇÃO IDEOLÓGICA DE DIPLOMA DE ENSINO SUPERIOR. DIRETOR DE ENTIDADE MANTENEDORA. PARTICIPAÇÃO. COMUNICAÇÃO ELETRÔNICA. IMPENHORABILIDADE E EXCESSO DE CONSTRIÇÃO. DUPLO GRAU. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (...) 15. A alegação de impenhorabilidade dos bens indisponibilizados, ou existência de eventual excesso de constrição, devem ser objeto de alegação, requerimento e análise na instância de origem, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição. (...) 17. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 566889 - 0021815-09.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 17/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2016)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE POSTERGOU APRECIÇÃO DE PEDIDO PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO: PLEITO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Tendo o MM. Juiz de primeiro grau postergado a apreciação do pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário para depois da vinda da contestação, não é possível postular-se, por meio de agravo de instrumento, que o Tribunal examine, originariamente, tal pedido, em razão da competência recursal desta Corte, na qual lhe cabe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância. 2. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589705 - 0018851-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Assim, com base no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento.

Intím-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028750-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: VICTOR MENEZES TOMASSI, ESPÓLIO DE GERISNA CARLOS DE MENEZES - CPF 03271612803
REPRESENTANTE: JERUSA MENEZES TORRES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO FERREIRA DE FARIAS - SP324698-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto adversa ao agravante ESPÓLIO DE GERISNA CARLOS DE MENEZES.

Intimado para que comprovasse o preenchimento dos requisitos para a concessão da justiça gratuita, nos termos do art. 99, § 2º, CPC, considerando que o documento indicado na minuta (fl. 98 – Id 7819850) diz respeito à declaração firmada por Jerusa Menezes Torres de Oliveira, o recorrente quedou-se inerte.

Concedido prazo para a comprovação das devidas custas processuais, novamente o agravante restou silente.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, porquanto em desacordo com o disposto no art. 525, § 1º, CPC/73, vigente à época da interposição do agravo, na medida em que não instruída a minuta com comprovante do recolhimento das custas processuais, ainda que intimada a recorrente para comprova-lo.

O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, Código de Processo Civil.

Intím-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003791-42.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: FERNANDO SOARES DE BARROS - EPP

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

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos na apelação à sentença denegatória de mandado de segurança para afastar cobrança de contribuição ao SEBRAE, ABDI, APEX SESC/SENAC, SENAT, SESI/SENAI, INCRA e FNDE com incidência a partir da folha salarial, após a EC 33/2001, com pedido subsidiário para limitação da base de cálculo em 20 salários mínimos.

Verifica-se que a matéria foi submetida a julgamento sob o rito dos recursos repetitivos (TEMA 1.079/STJ), com delimitação da questão controvertida nos seguintes termos: “Definir se o limite de 20 (vinte) salários mínimos é aplicável à apuração da base de cálculo de “contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros”, nos termos do art. 4º da Lei n. 6.950/1981, com as alterações promovidas em seu texto pelos arts. 1º e 3º do Decreto-Lei n. 2.318/1986”. A Corte Superior determinou, ainda, a suspensão de processos em todo território nacional, conforme acórdão proferido no ProAfr no RESP 1.898.532, com relatoria da Min. REGINA COSTA, publicado no DJE em 18/12/2020.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente feito.

Intime-se.

Anote-se no controle de sobrestados.

São Paulo, 08 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033812-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAN ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A.

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Pan Arrendamento Mercantil S.A.**”, contra a r. decisão proferida nos autos da Tutela Antecipada Antecedente de n. 5019199-78.2020.4.03.6182, ajuizada em face da **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O MM. Juízo de primeira instância deferiu em parte a tutela de urgência, considerando como garantido o crédito tributário e determinando que a Fazenda Nacional “*não imponha óbice quanto à emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, também lhe sendo vedado promover inscrição no Cadin*”. Por outro lado, não conheceu do “*pedido relacionado à possibilidade de apontamento do crédito em outros bancos de dados - eis que inexistente evidência quanto a alguma probabilidade de assim ocorrer por ato da Fazenda Nacional*”. Por fim, indeferiu “*o pedido tocante ao propósito de impedir protesto de títulos que venham a resultar do referido Processo Administrativo*” (ID 42153448 dos autos de origem).

De acordo com a recorrente, “*é plenamente possível que a Agravada aponte a Agravante em outros cadastros de proteção ao crédito que não apenas o CADIN*” (ID 149775659 - Pág. 5), na medida em que “*o artigo 25, § 3º, inciso I, da Lei 13.606/18 autoriza a Agravada a comunicar a inscrição em dívida ativa aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores e aos serviços de proteção ao crédito e congêneres, tais como o SPC e o SERASA*” (ID 149775659 - Pág. 4).

Alega, ainda, que a prerrogativa de encaminhar os débitos oriundos de processos administrativos para protesto extrajudicial “*não poderá ser exercida nos casos em que houver garantia idônea e integral do crédito tributário, como ocorre no presente caso*” (ID 149775659 - Pág. 6).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, “*para que os débitos mantidos no Processo Administrativo nº 16327-720.420/2012-13 não sejam objeto de protesto extrajudicial, tampouco ensejem o apontamento da Agravante no SERASA, SPC ou qualquer outro cadastro de devedores em razão desses débitos*” (ID 149775659 - Pág. 8).

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consunhar-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegações no sentido de que, “*sem o amparo da medida, a Agravante está sujeita aos atos de constrição que busca evitar*” e que o crédito tributário já foi encaminhado para a PGFN para inscrição em dívida ativa (ID 149775659 - Pág. 8).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027650-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORGAO DA COMISSAO PROVISORIA MUNICIPAL DE BIRITIBA MIRIM DO PARTIDO REPUBLICANO BRASILEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FREIRE PEREIRA - SP163533-A, ALINE LORENZETTI PERON - SP306692

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O recolhimento das custas acostado Id 145023057 foi realizado em desconpasso com o disposto no art. 1.007, CPC, bem como na Resolução PRES 373/2020, que determina (art. 2º, § 2º), que "as custas iniciais poderão ser recolhidas até o primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição." e que (art. 2º, caput) que "o preenchimento do campo "número do processo" na Guia de Recolhimento da União (GRU) será obrigatório". Na hipótese, o agravo foi interposto em 7/12/2020 e o recolhimento das custas foi realizado em 21/12/2020, com indicação do número do processo de origem não do agravo de instrumento.

Outrossim, o recolhimento efetuado a destempo também não observou a Resolução PRES 138/2017, sendo realizado com indicação de código de receita e unidade gestora incorretos.

Ante o exposto, intime-se a recorrente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, comprove o pagamento das custas **em dobro**, nos termos do art. 1.007, § 4º, sob pena de deserção.

Decorrido o prazo, conclusos os autos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000874-02.2010.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: E. L. P.

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA SOBREIRA ROMANELLI - SP264532

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA - SP175217-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012101-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINUS TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A, JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A, CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se as partes para manifestação a respeito dos embargos de declaração opostos.

Publique-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008277-49.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DIRETOR DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICADA4AREGIAO - CREF4-SP, CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICADA4 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A

APELADO: ANDRE STEFANELLI MARTINS

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ORSOLINI PINTO DE SOUZA - SP260139-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.**

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032256-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: JAIRO MARCOS BAUM

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX SCHUR FAIWICHOW - SP401831-A, BRUNO CHATAK FERREIRA MARINS - RJ189161-A

AGRAVADO: -FAZENDA NACIONAL - CNPJ: 00.394.460/0001-41

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu os embargos à execução fiscal, sem lhes atribuir efeito suspensivo.

Nas razões recursais, narrou o agravante JAIRO MARCUS BAUM que apresentou todos os seus bens para a garantia da execução fiscal e que listou argumentos relevantes para o reconhecimento da inexecutabilidade do título executivo, estando presentes os requisitos para autorizar a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, nos termos do art. 919, § 1º, CPC.

Destacou a decisão agravada não observa as garantias básicas constitucionais insculpidas no art. 5º, LIV e LV, CF, na medida em que o valor da execução fiscal corresponde à 90 vezes seu patrimônio.

Afirmou que presente o *fumus boni iuris* e elencou suas razões: a) a ilegitimidade passiva—tendo o Agravante evidenciado e demonstrado que diversos terceiros seriam igualmente responsáveis pelas movimentações na conta “Global”, razão pela qual não se poderia atribuir ao Embargante os valores discutidos nos presentes autos; b) a ocorrência da prescrição intercorrente na esfera administrativa—tendo o Agravante demonstrado que os autos do Processo Administrativo nº 19515.001779/2007-16 ficaram paralisados por período superior a 03 (três) anos, o que justificaria o reconhecimento de prescrição intercorrente, nos termos do artigo 1º, § 1º da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999; c) a inexistência de acréscimo patrimonial pelo Agravante—já que a Agravada não foi capaz de comprovar ter o Agravante usufruído de disponibilidade econômica e/ou jurídica do montante movimentado, o que afasta qualquer alegação acerca da subsunção dos fatos às disposições do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 (exemplificativamente, vide a DIRPF 2020/2019 do Agravante); d) a incongruência na apuração da base de cálculo—já que a Agravada não observou o procedimento descrito no ordenamento jurídico para apurar a suposta omissão de rendimentos, uma vez que realizou o lançamento do crédito tributário em regime dissociado àquele que estaria sujeito o Embargante. Isto porque, ao apurar os valores julgados “omítidos” pelo Embargante, a Fiscalização efetuou a autuação dos valores lançados a crédito em conta corrente bancária e, sobre a totalidade, calculou o imposto na forma anual, isto é, sem considerar os valores mês a mês (apuração mensal); e) a incorreção da aplicação e cálculo dos tributos—tendo o Agravante demonstrado que as operações praticadas se caracterizam como “dólar-cabo”. Com base nisso, a forma de exigir os valores supostamente devidos pelas Autoridades Fiscais deveria ser (i) por meio da equiparação à pessoa jurídica que desempenha a atividade de intermediação de compra e venda de moedas (tributando-se aqui o spread cambial com o receita da atividade operacional da Agravante) ou (ii) aquela do Ganho de Capital, dada a natureza do acréscimo patrimonial, a qual sujeitava-se, à época dos fatos, à alíquota de 15% (quinze por cento) sobre o saldo remanescente da conta bancária correspondente ao spread cambial (correspondente a uma compensação financeira no Brasil se dava diretamente em contas de terceiros que iriam obter disponibilidade jurídica e econômica destes valores no exterior; f) a falta de disponibilidade jurídica dos depósitos—já que o mero fato de a conta “Global” ter sido movimentada não poderia ser motivo suficiente para comprovar que o Embargante usufruiu de disponibilidade econômica e/ou jurídica do montante movimentado, o que afasta qualquer alegação acerca da subsunção dos fatos às disposições do artigo 42 da Lei nº 9.430/96; g) a inaplicabilidade da multa em sua modalidade agravada—tendo o Agravante demonstrado que a Agravada não apresentou qualquer vinculação entre as condutas supostamente realizadas que pudessem ensejar a aplicação da multa de ofício qualificada (150%), uma vez que inexistem qualquer subsunção de suas práticas a atos realizados com dolo, sonegação, fraude e/ou conluio; e h) a falta de liquidez certa da CDA—devido à inaplicabilidade da prestação de receitas sobre depósitos bancários e à utilização indevida de presunções; entre outros.

Quanto ao perigo na demora, afirmou eu reside ele no fato de que caso seja mantida a exigibilidade do crédito em tela, a garantia oferecida (imóveis e conta bancária penhorados) será executada antes mesmo de se analisar a pertinência da cobrança.

Requeru a concessão da tutela antecipada, para que seja atribuído o efeito suspensivo aos Embargos à Execução opostos, até o julgamento do mérito do presente Agravo de Instrumento, que deverá ser provido.

Decido.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos como o efeito de suspender a execução fiscal.

A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o artigo 739-A do Código de Processo Civil/73 se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, n.º 6.830/80, não disciplinou o tema.

Com efeito, o art. 919, CPC, reproduziu a norma disposta no art. 739-A, CPC/73, como se vê a seguir:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

A questão já foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça, que decidiu, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, CPC/73, pela aplicação do mencionado dispositivo legal (art. 739-A, CPC/73) às execuções fiscais.

Transcrevo a ementa citada:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor; somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redução dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp 1272827, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31/5/2013) (grifos)

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo este ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC/73 (atualmente, descritas no art. 919, § 1º, CPC/15). Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver requerimento do embargante, os requisitos para a concessão da tutela provisória e execução garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (art. 919, § 1º, CPC/15).

Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados na lei processual, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA INDEFERIDA. PESSOA JURÍDICA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE FINANCEIRA. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. ARTIGO 919, § 1º, DO CPC. REQUISITOS CUMULATIVOS. NÃO PREENCHIMENTO.

1. O art. 5º, LXXIX, da Constituição Federal estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil, nos artigos 98, caput, e 99, § 2º e § 3º, regula a matéria de forma específica.

2. Embargante da execução fiscal, pessoa jurídica, formulou pedido de concessão de gratuidade da justiça com fundamento na alegação de que atravessa severa dificuldade financeira e não possui recursos suficientes para recolher as custas processuais. O magistrado a quo, embora tenha ponderado ser possível a concessão do benefício à pessoa jurídica, considerou que, no caso concreto, a agravante não comprovou a impossibilidade efetiva de responder pelos encargos do processo.

3. Embora se reconheça que a pessoa jurídica esteja em período de dificuldade econômica, os documentos contábeis e fiscais apresentados não comprovam situação de insuficiência patrimonial a ponto de não permitir o recolhimento das custas do processo.

4. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, manifestou-se no sentido da aplicação do artigo 739-A, § 1º, do CPC/73, atual artigo 919 do CPC/15, às execuções fiscais (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

6. Vigora no ordenamento jurídico a regra de que não será atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal. Excepcionalmente, caso preenchidos os requisitos do § 1º do artigo 919 do CPC, é permitido ao julgador receber a ação defensiva suspendendo os atos executórios. Não basta, assim, a prestação de garantia suficiente à satisfação da dívida exequenda, há que restar demonstrados a urgência e o perigo de dano ou do risco útil do processo.

7. O d. magistrado não concedeu o efeito suspensivo pleiteado sob o argumento de não ter sido comprovada a relevância do direito questionado na peça de defesa, nem demonstrado risco de lesão de natureza irreparável.

8. A agravante não trouxe elementos aptos para reverter o resultado da decisão combatida. Limitou-se a sustentar a ausência de liquidez do crédito executado, por excesso na base de cálculo, bem como risco de prejuízo decorrente da penhora de seus bens.

9. Os argumentos são insuficientes para caracterização de grave prejuízo a fundamentar a tutela suspensiva, porquanto eventual penhora de bens decorre do curso regular do processo, sem que tenha sido demonstrada hipótese de grave dano ou de incerta reparação.

10. Agravo de instrumento não provido. (Nº 5012596-42.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019)

No mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES". Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).

Na hipótese, não se verifica a suficiência da penhora, conforme registrado na própria decisão agravada ("Neste caso, verifica-se que a execução não se encontra garantida por inteiro, pois a penhora realizada não afetou bens de valor suficiente para a integral satisfação do crédito exequendo. Ao contrário disso, a garantia é diminuta, nem chegando a 1% (um por cento) do valor do crédito. ").

Não estando presentes os requisitos do art. 919, § 1º, CPC, descabe a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **indeferido** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026645-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EDVAN SOUSA MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALÍGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DAPAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita, em sede de ação de conhecimento.

Nas razões recursais, alegou o agravante EDVAN SOUSA MONTEIRO não possui condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família, considerando, sobretudo, o valor elevado atribuído a causa (R\$ 73.389,59).

Afirmou que seu salário líquido, como servidor público municipal, é de R\$ 4.676,06 (maio/2020), em que suas despesas mensais giram em torno de R\$ 4.116,63, o que demonstra o comprometimento da renda do autor e a necessidade de concessão da benesse pretendida, nos termos do art. 98, CPC e art. 5º, CF.

Destacou, ainda, a possibilidade de deferimento parcial do pedido, nos termos do art. 98, § 5º, CPC, com a redução das despesas processuais.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada e conceder-lhe a gratuidade da justiça.

A agravada UNIÃO FEDERAL, em contraminuta, alegou que a isenção de custas espelha a intenção do legislador em viabilizar o acesso à Justiça aos reconhecidamente pobres, não sendo o caso da Parte Autora, cujo demonstrativo de pagamento apresentado de forma parcial revela através das informações que são possíveis de serem verificadas, recebe vencimentos brutos no total aproximado de R\$ 8.500,00 (documento Id142990007).

Afirmou que a parte autora não se enquadra nos requisitos contidos na precitada Lei nº 1.060/50, especificamente, diante do disposto em seu art. 2º, parágrafo único e art. 5º, LXXIV, CF.

Por sua vez, o agravado BANCO DO BRASIL S/A alegou a impossibilidade da concessão do benefício almejado, posto que o autor é servidor público, "classe notória por receber proventos consideráveis além de benefícios indisponíveis aos trabalhadores comuns sob o manto da CLT".

Destarte, afirmou que não preenchidos os requisitos do art. 98, CPC e art. 5º "LXXIV, CF/88.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Todavia, o agravante não logrou êxito em comprovar o preenchimento dos requisitos para o deferimento da benesse almejada, na medida em que os documentos juntados (Id 149204187) não revelam uma situação de hipossuficiência financeira, mormente o demonstrativo de pagamento Id 149204198.

Destarte, não comprovada a hipossuficiência necessária para a concessão do benefício da justiça gratuita, descabe a redução das custas ou seu parcelamentos, nos termos do art. 98, §§ 5º e 6º, CPC.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, a agravada União Federal acerca do documento juntado (Id 149204198).

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028535-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: FREITAS E PRIOR CONSTRUTORA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5031326-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: LAGUNA COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5028414-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: EDUARDO JOSE RODRIGUES GINACK VIRADOURO - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARIN - SP264984-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002885-79.2020.4.03.6110

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ABB AUTOMACAO LTDA, ABB ELETRIFICACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos. ID 149017392. Por ora, nada a deferir, tendo em vista encontrar-se encerrada a jurisdição desta Corte.

À Subsecretária para que certifique eventual trânsito em julgado e, não havendo recursos pendentes de apreciação, baixem-se os autos à vara de origem, competindo ao juiz natural da causa apreciar o pedido constante do ID 149017392.

Intime-se

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000064-65.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RENEE BEHAR

Advogado do(a) AGRAVADO: VITOR WEREBE - SP34764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000104-47.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
PROCURADOR: RAFAEL PEREIRA BACELAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PEREIRA BACELAR - SP296905-A

AGRAVADO: MAATZ & PIERAZO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE WILSON RODRIGUES - SP86634

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000074-12.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: VITOR PAULO GORGONE LINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ODASSI GUERZONI FILHO - SP336116, DONISETI DORNELAS - SP53775

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032875-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: LOPES KALIL ENGENHARIA E COMERCIO LTDA

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023015-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MAXMIX COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela MAXMIX COMERCIAL LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no site eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000037-82.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVO CAPELLO JUNIOR - SP152055-A, RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

AGRAVADO: BOM SENSO LOJA DE CONVENIÊNCIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO SALES BATISTA - SP291912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027244-60.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TATUAPE DE MINAS RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se a embargada para os fins do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004806-10.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: RUBENS AUGUSTO ROMANO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CAIO AUGUSTO GIMENEZ - SP172857-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RUBENS AUGUSTO ROMANO

Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO GIMENEZ - SP172857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se as embargadas para os fins do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026307-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: STEPHANIE MISPARE YATOU KEPNGANG

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STEPHANIE MISPARE YATOU KEPNGANG em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010)), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032303-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: GELCO GELATINAS DO BRASIL LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 144/588

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, em 1/12/2020 (terça-feira), em face de decisão adversa à agravante, sem comprovação do recolhimento de custas recursais.

Em 8/12/2020, a recorrente comprovou o recolhimento das custas, realizado em 4/12/2020 (sexta-feira), conforme documento Id 149013823.

Considerando a não comprovação do recolhimento das custas no ato da interposição do agravo, nos termos do art. 1.007, *caput*, CPC, bem como o decurso do prazo previsto na Resolução PRES nº 373, de 10/9/2020 (art. 2º, § 2º: "As custas iniciais poderão ser recolhidas até o primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição."), a agravante foi intimada, nos termos do art. 1.007, § 4º, para que, no prazo de três dias, comprovasse o recolhimento das custas em dobro. A disponibilização dessa determinação em Diário Eletrônico ocorreu em 12/12/2020, tendo a recorrente quedado-se inerte.

Decido.

Dispõe o art. 1.007, Código de Processo Civil:

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

(...)

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

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º. (grifos)

O recolhimento Id 149013823 não foi realizado em dobro, como estabelece o novel estatuto processual e, intimada para regularização, a agravante quedou-se inerte, sendo de rigor a imposição da pena de deserção.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 1.007 E PARÁGRAFOS 4º E 7º. PAGAMENTO EM DOBRO. DESERÇÃO. 1. De acordo com o artigo 1007 do CPC, no ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção. 2. O §4º do referido artigo preceitua que a recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimada, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. 3. O porte de remessa e retorno apresentado no momento da interposição do agravo de instrumento não atendia à Resolução nº 05/2016 da Presidência desta Corte, uma vez que não indicava a unidade gestora correta. 4. O § 7º, do artigo 1007, do CPC, declara que o equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar a recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias. 5. Da leitura conjunta e sistemática dos §§ 4º e 7º, conclui-se que havendo equívoco no preenchimento da guia de custas, inclusive do porte de remessa e retorno, deverá ser dada oportunidade à recorrente para corrigi-lo, porém o recolhimento efetuado incorretamente deverá ser corrigido com o pagamento em dobro, nos termos do §4º, do referido artigo. 6. No caso dos autos, tendo em vista a ausência do recolhimento em dobro, após ser dada oportunidade de correção para a recorrente, o recurso foi declarado deserto. 7. Agravo interno a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00166219120164030000, Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2017).

Outrossim, o mencionado recolhimento não foi realizado nos termos permitidos pela Resolução PRES nº 373/2020, que determina (art. 2º, § 2º), que "as custas iniciais poderão ser recolhidas até o primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição". Na hipótese, o agravo foi interposto em 1/12/2020 (terça-feira) e o recolhimento das custas foi realizado em 4/12/2020 (sexta-feira).

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028833-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SEARA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, formulado nos autos de Mandado de Segurança, que tinha como objetivo o reconhecimento da existência de montante acumulado de PF e BCN CSLL, apurado até 31/12/2013, em montante suficiente para a quitação de 70% dos débitos indicados para consolidação no PRORELIT. Em consequência, pede que seja determinado o cancelamento do crédito tributário, objeto da CDA nº 80.4.20.106576-64, autorizando a utilização do benefício fiscal do PRORELIT.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAÇA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003673-68.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ANGELICA MATHIAS DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA GERALDO CARTEIRO - SP167658-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Observações:

***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br). A Juíza Federal DENISE AVELAR está convocada para substituir o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS.

Sessão de Julgamento

Data: 18/02/2021, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030477-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA INDUSTRIA DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO - ABRAMAT

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI - SP130754

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No doc. ID Num. 148543994 foi juntada cópia de sentença proferida no feito originário, a qual concedeu a segurança.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018988-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MAF BRAGA EMPREITEIRA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAF BRAGA EMPREITEIRA - EPP que indeferiu a concessão da justiça gratuita.

A Certidão Num. 85355174 informou que não havia comprovante do recolhimento das custas.

Na decisão Num. 148680267, foi indeferido o pedido de justiça gratuita, em razão da ausência de comprovação do estado de miserabilidade e determinado o recolhimento das custas processuais, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1007, combinado com 932, parágrafo único, III, do CPC.

Certificado o decurso do prazo *in albis* para o cumprimento da determinação acima mencionada (ID Num. 149878728).

DECIDO.

Transcrevo o teor do artigo 1007, §4º, do CPC:

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

...
§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

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

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.

..."

Assim, embora tenha sido intimado para corrigir o vício, o recorrente não atendeu os requisitos fixados na resolução desta Corte e no Código de Processo Civil, deixando seu prazo transcorrer *in albis*.

Desse modo, anoto que o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Ante o exposto, julgo deserto o recurso, a teor do disposto na Resolução PRES nº 138/2017 e de acordo com os artigos 1007, §4º e 1017, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019231-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIVENA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019231-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: HOMERO LOURENCO DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HOMERO LOURENCO DIAS - SP297517-A

AGRAVADO: DIVENA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que deferiu o levantamento do depósito judicial.

A agravante narra que a empresa, sob o argumento da dificuldade em manter seu negócio econômico em decorrência da calamidade provocada pela pandemia do COVID, requereu o levantamento dos depósitos judiciais realizados espontaneamente nos autos, o que foi deferido.

Alerta que, nesse momento de crise difusa, está sensível à instabilidade e à fragilidade generalizada dos setores econômicos produtivos e ciente do seu papel voltado para a construção de soluções que preservem a atividade econômica e minimizem os danos econômicos e sociais que já afetam milhões de brasileiros.

Assevera que, por intermédio do Ministério da Economia, tematuado em diversos segmentos e com diferentes estratégias a fim de garantir a manutenção de emprego e renda, inclusive com enfoque especial para os pequenos e microempresários e para os trabalhadores informais.

Aduz que, em matéria tributária, foram editados diversos atos administrativos que visaram à adequação do sistema normativo de cobrança até então vigente.

Esclarece que todas as ações implementadas tiveram por pressuposto o reconhecimento da responsabilidade social do Estado Fiscal com a tomada de providências que contribuam para a diminuição dos prejuízos econômicos e sociais que já estão sendo causados pela pandemia de COVID-19, ciente de que as melhores soluções a serem dadas neste momento demandam um esforço coletivo e coordenado de todos os atores da relação tributária: Administração Tributária, Contribuinte e Estado Juiz.

Destaca que os atos editados não abrangem e nem autorizam a reversão dos atos perfeitos praticados no passado, como é o caso do depósito judicial dado em garantia na execução fiscal.

Ressalta que os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, nos termos da Lei n. 9.703/98, são imediatamente repassados à Conta Única do Tesouro Nacional, passando estes valores a fazerem parte do Orçamento da União, submetendo-se às devidas execuções orçamentárias.

Adverte que, segundo dados da Receita Federal do Brasil, o impacto, se houvesse o levantamento dos valores que atualmente estão depositados em juízo, giraria em torno de R\$ 167,5 bilhões.

Lembra que as medidas que vem tomando com vistas ao combate da pandemia COVID-19 exigem recursos, obtidos mediante a tributação, não podendo o Judiciário permitir o levantamento dos depósitos efetivados.

Foi deferida a tutela recursal.

O pedido de reconsideração foi indeferido.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019231-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: HOMERO LOURENCO DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HOMERO LOURENCO DIAS - SP297517-A

AGRAVADO: DIVENA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

De acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

No caso concreto, não estavam presentes os requisitos necessários ao deferimento do levantamento pleiteado.

Com efeito, o depósito efetivado de forma integral na ação originária suspendeu a exigibilidade do crédito tributário e impediu a inscrição da dívida ativa ou o prosseguimento da execução.

Na obra Manual da execução, 16ª edição, Arakem de Assis se pronunciou nos seguintes termos sobre o assunto:

"...

Mas, como realça a Súmula 112 do STJ, 'o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro'."

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que a suspensão da exigibilidade impede a inscrição da dívida ativa e o prosseguimento da execução, "in verbis":

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÔBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública.

(Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990)

2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito:

a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação;

b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição;

c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.

4. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis:

'Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito.

(...)

Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado'

(MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206).

6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78:

'A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora.'

7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis:

'O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação.

Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva.

Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente.'

8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindivível pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva.

9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário.

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

(REsp 1140956, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 24/11/2010, publicado no DJe 03/12/2010) (destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INSURGÊNCIA CONTRA A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO RECURSO.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. Precedentes.

2. A 'suspensão da exigibilidade do crédito tributário é válida a partir do efetivo depósito, e não da ordem judicial que o autoriza' (REsp. 736328/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/03/2007, DJ 03/09/2008).

3. A suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito tributário, no bojo de ação anulatória, mandado de segurança ou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, proposta anteriormente à execução fiscal, impede a lavratura do auto de infração, a inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, é de ser extinta.

4. O descompasso entre o provimento jurisdicional recorrido e o inconformismo da recorrente quanto à condenação em honorários advocatícios, enseja o não conhecimento do recurso.

5. Agravo legal parcialmente conhecido e na parte conhecida, desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo legal em agravo de instrumento nº 0028001-58.2009.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Johanson Di Salvo, julgamento em 30/07/2015, publicado no DJ em 10/08/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DESPROVIMENTO.

I. A decisão monocrática ora atacada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A).

II. Esta E. Corte possui entendimento no sentido de que o depósito judicial suspende a exigibilidade do crédito executando - quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, - desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, possuindo o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

III. Agravo legal da ANS desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo legal em apelação cível nº 0002285-18.2012.4.03.6113, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgamento em 15/12/2016, publicado no DJ em 19/01/2017)

Os depósitos referentes a tributos federais discutidos em ações judiciais ou processos administrativos são regrados, dentre outros diplomas, pela Lei n. 6.830/80 e pela Lei n. 9.703/98, cujos artigos 32 e 1º preceituam, respectivamente:

"Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos:

I - na Caixa Econômica Federal, de acordo com o Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, quando relacionados com a execução fiscal proposta pela União ou suas autarquias;

II - na Caixa Econômica ou no banco oficial da unidade federativa ou, à sua falta, na Caixa Econômica Federal, quando relacionados com execução fiscal proposta pelo Estado, Distrito Federal, Municípios e suas autarquias.

§ 1º - Os depósitos de que trata este artigo estão sujeitos à atualização monetária, segundo os índices estabelecidos para os débitos tributários federais.

§ 2º - Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente."

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2º Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

§ 4º Os valores devolvidos pela Caixa Econômica Federal serão debitados à Conta Única do Tesouro Nacional, em subconta de restituição.

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos." (destacamos)

Conclui-se que, uma vez feito o depósito, o contribuinte perde a disponibilidade sobre os recursos, que somente podem ser movimentados por decisão da autoridade judicial ou administrativa após o encerramento da lide ou do processo, que determinará a sua devolução ao depositante e/ou sua transformação em pagamento definitivo da exação.

Essa indisponibilidade decorre da finalidade do instituto, uma vez que o depósito do tributo é hipótese de suspensão do crédito que se dá mediante garantia. Por meio dele, ambas as partes ficam acauteladas - o contribuinte porque, no êxito de sua ação, não se submeterá ao solve et repete; a Fazenda porque, no êxito de sua resistência, não se submeterá ao exercício de ação para haver o seu crédito acumulado - e nenhuma delas suportará efetivo prejuízo, haja vista que em caso de improcedência da ação, à autora não socorreria da disposição dos valores, e, diante de eventual procedência, a disponibilidade dos valores não socorreria à ré.

Dessa forma, realizado o depósito nos autos, salvo situação de equívoco em sua efetivação, a movimentação dos montantes depositados fica subordinada ao deslinde do feito, o que ainda não ocorreu no caso.

De sua parte, não se pode admitir a substituição do depósito realizado nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional por seguro-garantia.

O artigo 151 do Código Tributário Nacional apresenta um rol taxativo das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, entre elas, o depósito do seu montante integral:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento." (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não é cabível a substituição da penhora em dinheiro por carta de fiança ou por seguro garantia, "in verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BENS PENHORÁVEIS. ORDEM LEGAL. SUBSTITUIÇÃO. DEPÓSITO EM DINHEIRO. SEGURO-GARANTIA. ANUÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. NECESSIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. O Tribunal a quo manteve decisão que autorizou a substituição de depósito judicial por seguro-garantia, com base em precedente segundo o qual o art. 15, I, da Lei 6.830/1980 permite que a penhora possa ser substituída, sem anuência do credor, quando o bem oferecido for dinheiro, fiança bancária ou seguro-garantia.
2. Conforme definido pela Primeira Seção do STJ, em julgamento submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuída no art. 11 da LEF, além dos arts. 655 e 656 do CPC, mediante a recusa justificada da exequente (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009).
3. Por outro lado, encontra-se assentado o entendimento de que fiança bancária não possui o mesmo status que dinheiro, de modo que a Fazenda Pública não é obrigada a sujeitar-se à substituição do depósito (AgRg nos EAREsp 415.120/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 27/5/2015; AgRg no REsp 1.543.108/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/9/2015; REsp 1.401.132/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/11/2013).
4. A mesma ratio decidendi deve ser aplicada à hipótese do seguro-garantia, a ela equiparado no art. 9º, II, da LEF. A propósito, em precedente específico, não se admitiu a substituição de depósito em dinheiro por seguro-garantia, sem concordância da Fazenda Pública (AgRg no AREsp 213.678/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2012).
5. Não consta, no acórdão recorrido, motivação pautada em elementos concretos que justifiquem, com base no princípio da menor onerosidade, a exceção à regra.
6. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp 1592339/PR, Ministro Herman Benjamin, julgamento em 17/05/2016, publicado no DJ de 01/06/2016) (destaquei)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA ON LINE. SUBSTITUIÇÃO POR CARTA DE FIANÇA. EXIGÊNCIA DO ACRÉSCIMO DE 30% DO DÉBITO IMPOSTO PELO § 2º DO ART. 656 DO CPC. LEI 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO EM DINHEIRO POR FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A substituição da penhora, em sede de execução fiscal, só é admissível, independentemente da anuência da parte exequente, quando feita por depósito em dinheiro ou fiança bancária, consoante expressa determinação legal (art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80). Precedentes: REsp n.º 926.176/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 21/06/2007; REsp n.º 801.871/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 19/10/2006; AgRg no REsp n.º 645.402/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 16/11/2004; REsp n.º 446.028/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 03/02/2003.
2. A execução fiscal, garantida por penhora sobre o dinheiro, inadmitte a substituição do bem por fiança bancária, por aquela conferir maior liquidez ao processo executivo, muito embora a penhora sobre qualquer outro bem pode ser substituída por dinheiro ou fiança bancária, nos termos do art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80. Precedentes: REsp 1089888/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/03/2009; REsp 801.550/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 08/06/2006
3. É princípio assente que a lei especial convive com outra da mesma natureza, porquanto a especificidade de seus dispositivos não ensejam incompatibilidade.
4. A novel redação do art. 656, §2º, do CPC, introduzida pela Lei n.º 11.382/06, estabelece a possibilidade de substituição da penhora, por fiança bancária, desde que essa nova garantia esteja acrescida em 30% ao valor do débito, verbis:
Art. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora:
(...)
§ 2º A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, mais 30% (trinta por cento).
5. O novel dispositivo não afasta a jurisprudência sedimentada nesta Corte, notadamente porque a execução se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento. Por conseguinte, o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo.
6. Destarte, na execução fiscal, realizada a penhora em dinheiro, é incabível a sua substituição por outro bem, mesmo por fiança bancária, nos termos do art. 15, I, da LEF, porquanto a Execução Fiscal tem o seu regime jurídico próprio com prerrogativa fazendária pro populo.
...
11. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP 200800858951, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 01/06/2010, publicado no DJ de 17/06/2010) (destaquei)

Com efeito, cumpre esclarecer que em nenhum momento o E. CNJ autorizou a medida pretendida, sobretudo por não dispor de competência jurisdicional a ponto de vincular as decisões jurisdicionais dos Órgãos do Poder Judiciário.

Demais disso, mesmo se baseando no pedido na crise relacionada à COVID-19, de rigor a adoção dos mesmos fundamentos da jurisprudência pacífica do E. STJ, sobretudo porque o Poder Judiciário não pode inovar a ordem jurídica criando hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR SEGURO GARANTIA. DESCABIMENTO. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA.

1. Cuida-se de pedido de tutela de urgência formulado pela ora agravante objetivando apresentar seguro-garantia no valor integral do crédito discutido em recurso especial, ainda sem juízo de admissibilidade no Tribunal de origem, em substituição ao depósito realizado.
 2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial não se enquadra como uma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes.
 3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do artigo 151, II, do CTN, fica condicionada ao trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado. Precedentes.
 4. Não demonstrada a plausibilidade do direito, obstado fica o trânsito da pretensão autoral.
 5. Agravo interno não provido."
- (AgInt no TP 176/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 20/11/2019 - destaquei)

Desta forma, as alegações genéricas de que a crise de saúde pública e financeira autorizaria a concessão da medida não infirmam o entendimento acima alinhavado, sobretudo porque cumpre tão somente aos Poderes Executivo e Legislativo, e não do Judiciário, a aprovação de medidas econômicas para minorar os efeitos financeiros da Pandemia.

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTITUIÇÃO. DEPÓSITO EM DINHEIRO. SEGURO GARANTIA. COVID.

1. A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não é cabível a substituição do depósito por carta de fiança ou seguro garantia.
2. Mesmo se baseando o pedido na crise relacionada à COVID-19, de rigor a adoção dos mesmos fundamentos da jurisprudência pacífica do E. STJ, sobretudo porque o Poder Judiciário não pode inovar a ordem jurídica criando hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019579-59.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: DOUGLAS MENDES DA ROCHA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: DOUGLAS MENDES DA ROCHA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Por meio da petição id 143791838, notícia o autor a adesão ao Programa de Transação Excepcional na Cobrança da Dívida Ativa da União previsto na art. 9º, inciso III, da Portaria PGFN nº 14.402, de 16 de junho de 2020, postulando a desistência da ação com a renúncia ao direito sobre o qual fundada.

Instada, a União Federal (Fazenda Nacional) não se opôs ao pedido de renúncia.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Logo, não possui mais o autor interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material.

Nesse sentido:

"Processo Civil. Recurso Especial. Ação de compensação por danos morais. Fase de cumprimento de sentença. Renúncia ao direito sobre que se funda a ação. Honorários advocatícios devidos pelo autor.

- Hipótese em que o autor renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, em fase recursal.

- A renúncia ocasiona julgamento favorável ao réu, cujo efeito equivale à improcedência do pedido formulado pelo autor, de modo que este deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1104392/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 26/11/2009)

Quanto aos ônus da sucumbência, pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa ao processo deve pagar por suas despesas.

Aplica-se, pois, ao caso o disposto no artigo 90, caput, do CPC, segundo o qual: *"Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu".*

Logo, independentemente da solução até então emprestada ao feito, isto é, indiferente da decisão do colegiado, a renúncia é prejudicial e impõe, *ipso facto*, o ônus das despesas e dos honorários advocatícios à renunciante.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, "c" do Código de Processo Civil. Eventuais custas e honorários advocatícios são devidos pela parte renunciante, nos mesmos patamares fixados pela instância *a quo* e mantidos pelo v. acórdão id 138239338.

Transitada em julgado, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026045-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AGNALDO DE BARROS PEDRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A, NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026045-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AGNALDO DE BARROS PEDRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A, NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGNALDO DE BARROS PEDRO contra decisão que, em procedimento comum, reconheceu, de ofício, a ilegitimidade da União Federal e julgou o feito extinto, sem resolução do mérito, com supedâneo no art. 485, VI, do CPC, declinando da competência e determinando a remessa à Justiça Estadual de São Paulo. Ao final, foram arbitrados os honorários advocatícios em favor da União em 10% sobre o valor da causa, cuja execução ficou suspensa, em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Expõe que ajuizou a ação para o fim de ver remunerada sua conta PASEP pelos índices de atualização devidos, com a incidência de juros do resultado líquido adicional das operações realizadas e de qualquer outro benefício aplicável ao referido fundo, nos termos do Decreto nº 4.751/2003.

Defende que é inquestionável a legitimidade passiva da União, visto que cabe a ela a gestão dos valores referentes ao PIS/PASEP, por meio do Conselho Diretor, vinculado ao Ministério da Fazenda e, ainda, por é órgão competente para proceder à arrecadação e repasse do tributo.

Na decisão ID 142701806, foi deferida a tutela recursal para reconhecer a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo da ação.

Na contramínuta, a União Federal declara ser parte ilegítima, visto que a Primeira Seção do E. STJ tem entendimento recente acerca da sua ilegitimidade para responder às demandas relativas ao PASEP, cujo gestor é o Banco do Brasil (sociedade de economia mista federal), competindo à Justiça Estadual o processamento e o julgamento dos feitos, nos termos da Súmula 42/STJ.

É o relatório.

VOTO

A Exm. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Com razão o recorrente.

Em que pese tenha conhecimento de julgado do E. STJ, o qual reconheceu a ilegitimidade passiva da União Federal, nos feitos cíveis relativos ao PASEP, é certo que o precedente mencionado pela agravada, declara que o "entendimento é predominante", portanto, não é unânime e sequer há recurso repetitivo sobre o tema.

Assim, nos termos da decisão que apreciou a tutela recursal, deve ser anotado quanto ao tema da correção monetária dos valores depositados em conta PIS/PASEP, que a jurisprudência tanto do E. STJ, como dos Tribunais Regionais Federais tem caminhado pelo reconhecimento da legitimidade da União Federal, uma vez que, conforme o Decreto nº 9.978/2009, cabe ao Conselho Diretor (composto por 05 representantes do Ministério da Economia, um dos quais representante da Secretaria do Tesouro Nacional da Secretaria Especial de Fazenda, que o coordenará; 01 dos participantes do PIS; e 01 dos participantes do PASEP - art. 5º, do mencionado decreto), gerir o Fundo.

Anote-se que, de acordo com o artigo 4º, do Decreto nº 9.978/2009, compete ao Conselho Diretor do Fundo PIS-PASEP:

“ ...

b) calcular a atualização monetária do saldo credor das contas individuais dos participantes;

c) calcular a incidência de juros sobre o saldo credor atualizado das contas individuais dos participantes; e

...”

Dessa forma, é de rigor a reforma da decisão agravada.

Calha, ainda, transcrever os julgados:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO DO BRASIL - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Esta Corte Superior de Justiça, há muito tem entendimento no sentido de que o Banco do Brasil não tem legitimidade para figurar no pólo passivo das ações relativas às contribuições para o PIS/PASEP.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 405.146/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 14/12/2007, p. 379)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PASEP. VALORES DEPOSITADOS EM CONTA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. *1. Nas ações em que se discute o saldo dos valores dos depósitos realizados em conta individual do PASEP, tem prevalecido o entendimento de que a União é parte legítima para figurar no polo passivo da ação. Precedentes. 2. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF4, AG 5022777-41.2020.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 10/09/2020)*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDENIZAÇÃO. BANCO DO BRASIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. SAQUES INDEVIDOS.

1. Acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva do Banco do Brasil, extinguindo-se o processo, quanto a tal parte, sem resolução do mérito, prejudicadas, pois, as demais preliminares arguidas em contrarrazões

2. É competente a Justiça Federal tratar de pretensão formulada frente a contas do Fundo PIS-PASEP, instituído pela LC 26/1975 e atualmente objeto do Decreto 9.978/2019, pois a respectiva gestão é conferida ao Conselho Diretor vinculado ao Ministério da Economia e representado, pois, pela União, exclusivamente. Como agentes administradores próprios do Fundo PIS-PASEP, atuam, de um lado, a Caixa Econômica Federal quanto às contas do PIS e, de outro, o Banco do Brasil quanto às do PASEP.

3. Cabendo à Justiça Federal tratar de questões relativas a fundo cuja gestão é atribuída à União, a competência federal alcança, por extensão, o exame da legitimidade passiva dos demais entes que atuam no sistema, como é o caso dos agentes administradores. Neste sentido é que se reconhece a legitimidade exclusiva da União para responder por ações da presente espécie, afastando-se a dos agentes administradores, seja Caixa Econômica Federal, seja Banco do Brasil.

4. A pretensão de reaver valores em contas do Fundo PIS-PASEP, gerido pela União, sujeita-se ao prazo legal de prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto 20.910/1932), tendo como termo inicial a data que deveriam ter sido creditadas as diferenças pretendidas.

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

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010223-90.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 10/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2020)

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR SAQUES INDEVIDOS NAS CONTAS DE PIS/PASEP. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. *1. Na esteira do entendimento consolidado no E. STJ, a UNIÃO tem legitimidade para figurar no pólo passivo das ações em que se pleiteia a correção dos saldos do PASEP, tendo em vista que àquela compete a gestão desta contribuição. (STJ, RESP 622319, 1ª Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 30-9-2004). 2. A União tem o poder-dever de gerir e acompanhar todo o procedimento de transferência dos recursos ao Banco do Brasil, e respectivo repasse, uma vez que, quem autoriza a retirada é a própria União, por meio de ato administrativo (ex.: ato de aposentadoria da autora). Desse modo, tanto a União (AGU) quanto o Banco do Brasil S/A são legítimos para figurar no polo passivo. 3. Na data de 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux proferiu decisão nos autos dos Emb. Decl. no Recurso Extraordinário 870.947, concedendo efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por diversos entes federativos estaduais para suspender a aplicação do Tema 810 do STF até a apreciação pela Corte Suprema do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida. (TRF4, AC 5065730-31.2018.4.04.7100, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 22/05/2019)*

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PIS. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A União é parte legítima para figurar no pólo passivo, não apenas das demandas sobre contribuições ao PIS/PASEP, mas também nas que envolvem pedido de correção monetária do saldo depositado na conta vinculada ao PIS-PASEP.

II - Os fundamentos para se reconhecer o direito ao recebimento de diferenças relativas a índices de correção monetária nos fundos PIS/PASEP são os mesmos aplicáveis ao FGTS, consolidados na jurisprudência do STJ, como na Súmula nº 252.

III - O prazo prescricional para a propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária das contas do PIS/PASEP é de cinco anos. Por se tratar de obrigação de trato sucessivo, o prazo não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações devidas com prazo superior ao mesmo.

IV - Precedentes (STJ, AgRg no Ag 663261/RS, TRF3, AC 00039154719954036100, AC 00521949319974036100)

V - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 514497 - 0021390-16.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 30/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para reconhecer a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo da ação.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PASEP. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS INDIVIDUAIS. DECRETO Nº 9.978/2009. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. Quanto ao tema da correção monetária dos valores depositados em conta PIS/PASEP, a jurisprudência tanto do E. STJ, como dos Tribunais Regionais Federais tem caminhado pelo reconhecimento da legitimidade da União Federal, uma vez que, conforme o Decreto nº 9.978/2009, cabe ao Conselho Diretor (composto por 05 representantes do Ministério da Economia, um dos quais representante da Secretaria do Tesouro Nacional da Secretaria Especial de Fazenda, que o coordenará; 01 dos participantes do PIS; e 01 dos participantes do PASEP - art. 5º, do mencionado decreto), gerir o Fundo.

2. O artigo 4º, do Decreto nº 9.978/2009, dispõe que compete ao Conselho Diretor do Fundo PIS-PASEP: ... b) calcular a atualização monetária do saldo credor das contas individuais dos participantes; c) calcular a incidência de juros sobre o saldo credor atualizado das contas individuais dos participantes; e ..."

3. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 405.146/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 14/12/2007, p. 379; TRF4, AG 5022777-41.2020.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 10/09/2020; TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010223-90.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 10/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2020; TRF4, AC 5065730-31.2018.4.04.7100, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 22/05/2019 e TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 514497 - 0021390-16.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 30/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016.

4. Agravo de instrumento provido para reconhecer a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo da ação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0053379-41.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: MANOEL ALVES SANTANA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR CELES PEREIRA - SP118581-A

APELADO: FERROQUIM - LOGISTICAS QUIMICAS LTDA, FAUSTO MANTOVANI, SAINT CLAYR TADEU PICOLY SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR CELES PEREIRA - SP118581-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR CELES PEREIRA - SP118581-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR CELES PEREIRA - SP118581-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e de ofício interpostos pela União Federal (Fazenda Nacional) e por MANOEL ALVES SANTANA em face da r. sentença que, em sede de execução fiscal por ela ajuizada contra FERROQUIM – LOGÍSTICAS QUÍMICA LTDA, FAUSTO MANTOVANI, SAINT CLAYR TADEU PICOLY SILVA e MANOEL ALVES SANTANA, extinguiu o feito reconhecendo a prescrição intercorrente do crédito tributário objeto da certidão de dívida ativa. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que a par de não ter permanecido inerte, não ocorreu a prescrição intercorrente, ante os marcos interruptivos que menciona.

Pede, por fim, o provimento do recurso para afastar a prescrição intercorrente e, em consequência, o prosseguimento da execução fiscal.

Por sua vez, o coexecutado Manoel Alves Santana pugna a condenação da exequente em honorários advocatícios.

Com contrarrazões apresentadas pela União Federal (Fazenda Nacional), subiram os autos a esta Corte, para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932 do CPC.

A prescrição intercorrente encontra regulação no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), assim disposto:

"Art.40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§1º - Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§4º - Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§5º - A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no §4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)"

Trata-se de instituto destinado a limitar o trâmite ou paralisação exagerada de execuções fiscais, sem providências efetivas visando à cobrança de créditos. É medida que se impõe, sob pena de fragilizar-se os princípios da razoabilidade e da segurança jurídica, evitando que a cobrança se torne imprescritível.

Sobre a prescrição intercorrente, a 1ª Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.340.553/RS, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou posicionamento acerca do procedimento previsto no artigo 40 da LEF, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: 'Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente'.

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: '[...] o juiz suspenderá [...]'). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1. O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1. Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2. Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2. Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito executando) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3. A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito executando) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4. A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5. O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

As teses aprovadas foram as seguintes:

Tema STJ 566 - O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução.

Tema STJ 567 - Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável.

Tema STJ 568 - A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens.

Tema STJ 569 - Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável.

Tema 570 e 571: A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

E, segundo prescreve a Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça: *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."*

Em suma, após a ciência do exequente acerca da frustração de diligência com o objetivo de localizar o executado ou bens penhoráveis, tem início o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e, após o transcurso do referido prazo, inicia-se automaticamente o prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Caso concreto

Examinando a execução fiscal, constata-se que foi ela distribuída em 02/12/2002 e citado o recorrente Manoel Alves Santana em 30/04/2004 (id 88826543-p.19).

Cedição que antes da vigência da LC nº 118/2005, somente a citação válida é causa interruptiva da prescrição, conforme previa a redação original do artigo 174, do CTN.

Ocorre que o suposto coexecutado citado alega que desde os idos de 2006, vem tomando providências no âmbito civil no sentido de buscar a nulidade e a sua exclusão do quadro societário da empresa executada, no qual está inserido de forma fraudulenta, segundo alega. Para tanto ingressou com ação ordinária declaratória junto à 1ª Vara da Comarca de Arujá, processo nº 045.01.2006.005228-8, o qual segue em tramitação.

Nesse contexto, a citação não pode ser considerada válida e, como tal não teve o condão de interromper o prazo prescricional.

Ainda que se considerasse a citação válida, não há como afastar o decreto da prescrição intercorrente ante o transcurso do lapso prescricional superior a 05 (cinco) anos sem impulsionamento processual útil por parte da exequente no sentido de citar os demais devedores e localizar bens passíveis de penhora.

Ressalte-se que o e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que "os requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não têm o condão de suspender ou interromper a prescrição intercorrente" (AgRg no Ag 1.372.530/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014).

Desse sentir é Tese 568, reproduzida alhures.

Acerca do tema, colaciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que "os requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não têm o condão de suspender ou interromper a prescrição intercorrente" (AgRg no Ag 1.372.530/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014).

2. "A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feita da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens" (Tese 568 do STJ).

3. Hipótese em que o Tribunal a quo, ao analisar os eventos no processo de execução, posicionou-se de forma incompatível com a jurisprudência acima consolidada, motivo pelo que merece o acórdão ser cassado para que seja oportunizado novo julgamento segundo a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1165108/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 28/02/2020)

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS NÃO SUSPENDEM NEM INTERROMPEM A PRESCRIÇÃO.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, "os requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não têm o condão de suspender ou interromper o prazo de prescrição intercorrente" (AgRg no REsp 1.208.833/MG, Rel. MINISTRO CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 3/8/2012).

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1.056.527/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/08/2017)

Quanto à condenação da União Federal (Fazenda Nacional) em honorários advocatícios, tenho as razões aduzidas no apelo não procedem.

A inclusão no feito do recorrente Manoel Alves Santana na polaridade passiva da execução fiscal se deu em função da não localização da devedora principal, fato do qual se presume a dissolução irregular, e por constar no quadro societário da empresa.

Deste modo, por aplicação do princípio da causalidade que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, não há como condenar a exequente em honorários advocatícios na espécie, mesmo porque a questão acerca da suposta fraude alegada pelo recorrente ainda está *sub judice*.

Nesse sentido, também já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, *litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. Esta Corte de Justiça já se manifestou no sentido de que, pelo princípio da causalidade, é incabível a condenação em honorários nos casos de extinção da execução pela prescrição intercorrente em decorrência da ausência de localização de bens do executado.

2. Precedente específico: REsp 1.834.500/PE, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 20/9/2019.

3. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

4. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

5. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 1532496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 27/02/2020)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b" do CPC, nego provimento às apelações e à remessa oficial para o fim de manter a r.sentença monocrática.

Transitada em julgado, baixemos autos à Vara de origem com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022153-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 158/588

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022153-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO:A. R. C. LOGISTICA E ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO FERRONI - SP251105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar a conclusão dos processos administrativos nºs 10835-901.963/2019-81, 10835-901.965/2019-71, 10835-901.968/2019-12, 10835-901.970/2019-83, 15940-720.001/2020-83, 10835-901.964/2019-26, 10835-901.966/2019-15, 10835-901.967/2019-60, 10835-901.969/2019-59 e 15940-720.004/2020-17, no prazo de 30 dias, efetuando a devolução ao contribuinte do crédito reconhecido administrativamente, corrigido pela taxa SELIC desde a data em que escoado o prazo de 360 dias para conclusão do procedimento, ou solicitando documentos eventualmente necessários, dando continuidade ao procedimento com vistas à sua conclusão.

Em suas razões recursais, a recorrente sustenta que é inadmissível que se estipule judicialmente prazo para que eventual crédito a ser ressarcido ao contribuinte seja depositado em conta bancária de sua titularidade.

Ressalta que o art. 24 da Lei nº 11.457/2007, que estabelece o prazo de trezentos e sessenta dias para que seja proferida decisão administrativa em relação aos pedidos formulados pelos contribuintes, refere-se ao prazo específico para que a autoridade tributária examine e decida os pedidos, recursos e defesas.

Aduz que desde que não haja extrapolação do prazo fixado não há qualquer violação ao direito do contribuinte em relação à análise do seu pedido.

Assim, alega que proferida decisão no processo administrativo de interesse do contribuinte, igualmente não há que se falar em ofensa ao art. 24, da Lei nº 11.457/2007.

Explica que no que concerne ao efetivo pagamento (depósito bancário), este constitui etapa diversa, disciplinada pelos arts. 147 e 148, da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017.

Anota que o pagamento dos créditos reconhecidos administrativamente ocorre via sistema informatizado que obedece à ordem cronológica das solicitações e depende da programação orçamentário-financeira do órgão.

Dessa forma, consigna se trata, portanto, de ato executório, sem mais qualquer carga decisória.

Assinala que a situação dos autos é agravada pelo momento singular vivido pela Nação, decorrente da pandemia causada pela COVID-19, a exigir do Poder Público gastos não previstos no orçamento, de forma a combater os efeitos da doença na saúde e na economia públicas.

Destaca que a controvérsia debatida envolve elevado montante dos créditos, alcançando o valor de R\$ 32.539.842,79 (trinta e dois milhões, quinhentos e trinta e nove mil, oitocentos e quarenta e dois reais e setenta e nove centavos), conforme aditamento à inicial de id 33675894

Atenta que o sistema jurídico proibe a concessão de liminar para o pagamento de valores contra a Fazenda Pública, objetivando a preservação do erário.

Assim, requer a reforma da decisão agravada, especialmente na parte em que determina a fixação de prazo para o depósito do valor a ser ressarcido, uma vez que o procedimento também depende da participação de outros órgãos (STN), sendo que o efetivo creditamento de valores obedecerá a procedimento próprio da Administração, segundo sua programação orçamentário-financeira, não competindo ao Poder Judiciário antecipar a entrega do objeto do pedido.

Observa, ainda, que o termo inicial para a correção monetária é o 361º dia a contar da data do protocolo do pedido de ressarcimento sem que tenha havido análise pelo órgão da administração tributária, conforme já decidido pela Primeira Seção do STJ no EResp nº 1.461.607/SC.

Dessa forma, assevera que resta demonstrado que não houve mora da administração em relação aos requerimentos acima descritos, uma vez que foi proferida decisão dentro do prazo legal de 360 dias de que dispõe a administração para análise dos pedidos de ressarcimento, impondo-se a reforma da r. decisão neste ponto, para o fim de excluir a incidência da SELIC em relação a esses específicos requerimentos.

Na decisão ID Num. 139439836, foi deferida a tutela recursal para suspender a decisão agravada quanto à ordem de "efetivo" pagamento dos pedidos de ressarcimento no prazo de 30 dias e quanto à incidência da taxa SELIC nos pedidos de ressarcimento analisados antes do decurso do prazo de 360 dias.

O d. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.

A parte agravada deixou transcorrer o prazo *in albis* para apresentar sua contraminuta, conforme certificado pela Secretária.

É o relatório.

VOTO

A Exm. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso deve ser provido.

A decisão agravada restou assim proferida:

“...
Recebo a manifestação ID 33675894 e documentos que a acompanham como emenda da inicial. Ressalto, no entanto, que conquanto tenha apresentado documentos relativos a pedidos ainda com prazo não vencido, delimito a análise do pedido em relação aos pedidos de ressarcimento PER/DCOMP listados nos seguintes procedimentos administrativos: 10835-901.963/2019-81, 10835-901.965/2019-71, 10835-901.968/2019-12, 10835-901.970/2019-83, 15940-720.001/2020-83, 10835-901.964/2019-26, 10835-901.966/2019-15, 10835-901.967/2019-60, 10835-901.969/2019-59 e 15940-720.004/2020-17.
No presente mandado de segurança os pedidos eletrônicos já foram apreciados, restando, no entanto, a Receita Federal efetuar o pagamento dos valores já reconhecidos em sede administrativa, conforme se verifica da resposta dada a questionamento do Impetrante à ouvidoria do Ministério da Economia (ID 33262681):
'Em atenção a sua mensagem, a Ouvidoria do Ministério da Economia, em contato com a Receita Federal do Brasil, foi informada de que existem 14 processos da empresa para serem operacionalizados. Que as decisões de referidos processos são recentes quando comparadas com as de inúmeros outros processos em estoque, inclusive estão com prazo para impugnação, não obstante a aquiescência do contribuinte quanto aos despachos decisórios. Que por força do Princípio Constitucional da impessoalidade que rege o Serviço Público, utiliza-se, no âmbito da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, a ordem cronológica na operacionalização do direito creditório dos contribuintes nos sistemas da Receita Federal do Brasil. Que, diante do exposto, e considerando a quantidade de processos mais antigos que os ora questionados no estoque da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil não temos como estimar uma previsão para conclusão dos trabalhos de compensação/restituição, entretanto não estamos medindo esforços para agilizar a operacionalização dos processos.' (sem grifos no original)
O prazo estipulado no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 deve compreender não só a emissão de decisão administrativa, mas a conclusão efetiva do procedimento, no prazo de um ano da transmissão dos pedidos eletrônicos de ressarcimento, a fim de propiciar ao contribuinte a fruição de seu direito reconhecido pelo Fisco, com o recebimento dos créditos.
Nos presentes autos, o que se verifica é que a autoridade impetrada preferiu decisão nos procedimentos administrativos reconhecendo os créditos, ainda que parcialmente, e determinou a intimação do Impetrante para apresentar manifestação de inconformidade. Todavia, a mensagem da ouvidoria confirma que o Impetrante aquiesceu à decisão administrativa, restando, portanto, a conclusão do procedimento com a efetivação de atos tendentes ao pagamento dos valores reconhecidos.
Verifica-se, portanto, plausibilidade jurídica na tese da Impetrante, visto que a comunicação enviada pelo fisco deixa claro que a autoridade impetrada não observou o prazo de 360 dias para a conclusão do procedimento, ainda em aberto, e a Impetrante continua aguardando providências efetivas para o recebimento do crédito já reconhecido, e sem previsão de prazo para a conclusão do procedimento, o que constitui prática de ato ilegal por parte da autoridade impetrada ao não observar os ditames contidos no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007.
O prazo de 360 dias deve ser entendido como aquele considerado como de duração razoável para a decisão conclusiva dos procedimentos administrativos. Nesse contexto, a emissão de decisão que reconhece o crédito, sem o respectivo ressarcimento ou pagamento, não cumpre o ditame legal que impõe prazo para duração – entenda-se, com conclusão definitiva, do procedimento administrativo fiscal.
O STJ, no julgamento do Resp 1767945/PR, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, decidiu que o termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (Tema 1003).
...
Nos termos do mencionado precedente do STJ, resta claro que se a correção monetária só é devida depois de 360 dias, quando caracterizada a mora, então nesse prazo o Fisco deve efetuar o pagamento, concluindo o procedimento, não bastando a decisão reconhecidora do crédito.
A autoridade impetrada deve, portanto, concluir o processo de restituição, efetivando a devolução do crédito já reconhecido ao contribuinte.
Presente, também, o periculum in mora, tendo em vista que a disponibilidade do crédito reconhecido é indispensável para a higiene econômico financeira da empresa.
Dessa forma, ante ao exposto, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR requerida a fim de que a Autoridade Impetrada, conclua os processos administrativos nºs 10835-901.963/2019-81, 10835-901.965/2019-71, 10835-901.968/2019-12, 10835-901.970/2019-83, 15940-720.001/2020-83, 10835-901.964/2019-26, 10835-901.966/2019-15, 10835-901.967/2019-60, 10835-901.969/2019-59 e 15940-720.004/2020-17, no prazo de 30 dias, efetuando a devolução ao contribuinte do crédito reconhecido administrativamente, corrigido pela taxa SELIC desde a data em que escoado o prazo de 360 dias para conclusão do procedimento, ou solicitando documentos eventualmente necessários, dando continuidade ao procedimento com vistas à sua conclusão.
...”

A par disso, conforme já asseverado na decisão que apreciou o pedido de tutela recursal, verifica-se que a decisão agravada determina o “efetivo” pagamento dos valores reconhecidos na decisão administrativa.

No entanto, tal como asseverado pela agravante, o fato de ter sido reconhecida a existência do crédito (nos pedidos de ressarcimentos) não impõe o imediato pagamento ao contribuinte.

É certo que deve ser respeitado a ordem cronológica e a programação orçamentária-financeira.

A par disso, deve ser respeitada a dotação orçamentária e o preceituado na IN RFB 1.717/2017

Observa-se que com relação à incidência da SELIC, deve ser asseverado que o E. STJ, em recurso repetitivo, fixou o entendimento de que o termo inicial da atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, deverá ser do dia seguinte do exaurimento do prazo de 360 dias, conforme julgado ora transcrito:

"TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) 'A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal' (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) 'É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco' (Súmula 411/STJ); e (c) 'Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)' (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à 'Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007?'

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

5. Precedentes: REsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel.

Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel.

Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.

6. TESE FIRMADA: 'O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)'.

7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido."

(REsp 1768415/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 06/05/2020)

A par disso, verifica-se que o E. STJ firmou a seguinte tese:

"6. TESE FIRMADA: 'O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)'."

Desse modo, apenas deverá incidir a SELIC no caso dos pedidos de ressarcimento que foram "analisados administrativamente" após o prazo de 360 dias.

Assim, a questão tratada pelo E. STJ tem relação com o prazo administrativo para análise dos pedidos de ressarcimento e não quanto ao efetivo pagamento.

A par disso, observa-se que alguns dos pedidos de ressarcimento objeto do presente recurso foram, de fato, analisados pelo Fisco após o prazo de 360 dias.

Cito, como exemplo, o pedido de ressarcimento 10835.901.963/2019-81, que foi protocolizado em 17.05.2018 e apenas analisado em 10.03.2020.

Nesse caso, correta a decisão agravada ao determinar a incidência da SELIC.

No entanto, observa-se que a recorrente requereu a concessão do efeito suspensivo para (i) sustar a ordem de pagamento de valores atinentes aos pedidos de ressarcimento; (ii) a **excluir a incidência da SELIC em relação dos pedidos de ressarcimento descritos acima, em que houve a devida análise antes do decurso do prazo legal de 360 dias;**

Além disso, não se pode perder de vista que a controvérsia tem origem em mandado de segurança e que o artigo 7º, da Lei nº 12.016/2009, veda a concessão de liminar que tenha por objeto o pagamento de qualquer natureza, nos seguintes termos:

"Art. 7º - ... III - ... §2º - Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza."

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada quanto à ordem de "efetivo" pagamento dos pedidos de ressarcimento no prazo de 30 dias e quanto à incidência da taxa SELIC nos pedidos de ressarcimento analisados antes do decurso do prazo de 360 dias.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. PRAZO 360 DIAS. TAXA SELIC. DEVIDA A PARTIR DO EXAURIMENTO DO PRAZO. EFETIVO PAGAMENTO EM SEDE LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A decisão agravada, em liminar de mandado de segurança, determinou a conclusão dos processos administrativos, no prazo de 30 dias e a devolução do crédito reconhecido administrativamente, corrigido pela taxa SELIC desde a data em que escoado o prazo de 360 dias para conclusão do procedimento.
2. O fato de ter sido reconhecida a existência do crédito (nos pedidos de ressarcimento) não impõe o imediato pagamento ao contribuinte.
3. Quanto ao pagamento, deve ser respeitada a ordem cronológica, a programação orçamentária-financeira e a dotação orçamentária, nos termos do IN RFB nº 1.717/2017.
4. Com relação à incidência da SELIC, deve ser asseverado que o E. STJ, em recurso repetitivo, fixou o entendimento de que o termo inicial da atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, deverá ser do dia seguinte do **esaurimento do prazo de 360 dias**. (REsp 1768415).
5. A questão tratada pelo E. STJ tem relação com o prazo administrativo para análise dos pedidos de ressarcimento e não quanto ao efetivo pagamento.
6. *In casu*, observa-se que alguns dos pedidos de ressarcimento objeto do presente recurso foram, de fato, analisados pelo Fisco após o prazo de 360 dias. Nesse caso, correta a decisão agravada ao determinar a incidência da SELIC.
7. No entanto, observa-se que a recorrente requereu a concessão do efeito suspensivo para (i) sustar a ordem de pagamento de valores atinentes aos pedidos de ressarcimento; (ii) a excluir a incidência da SELIC em relação dos pedidos de ressarcimento descritos acima, em que houve a devida análise antes do decurso do prazo legal de 360 dias.
8. Além disso, a ordem quanto à devolução dos valores, é vedada, em liminar, nos termos do artigo 7º, III, §2º, da Lei nº 12.016/2009.
9. Agravo de instrumento provido para suspender a decisão agravada quanto à ordem de "efetivo" pagamento dos pedidos de ressarcimento no prazo de 30 dias e quanto à incidência da taxa SELIC nos pedidos de ressarcimento analisados antes do decurso do prazo de 360 dias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001247-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FARM INDUSTRIA E AGRO PECUARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: UBIRATAN BAGAS DOS REIS - SP277722-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001247-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FARM INDUSTRIA E AGRO PECUARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: UBIRATAN BAGAS DOS REIS - SP277722-A

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que indeferiu a inclusão no polo passivo da execução fiscal da sociedade Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool, bem como o pedido de penhora do imóvel de matrícula no 3.030 do CRI de Santa Rita do Passa Quatro de sua propriedade.

Relata que a (...) executada é grande devedora da Fazenda Nacional. A dívida consolidada do grande devedor corresponde a R\$ 53.549.934,91. O débito consolidado com a União do grupo econômico ao qual pertence a devedora e a Usina Santa Rita se aproxima do impressionante montante de **R\$ 1,7 bilhão** (ID 17418897). Nestes autos, cobra-se a quantia de R\$ 106.327,40.

Conforme se depreende da EF (ID 17418897), o grupo econômico é integrado por 20 empresas. Porém, somente 12 possuem seus domicílios em Santa Rita do Passa Quatro, submetidas à jurisdição da Subseção Judiciária de São Carlos. As demais estão submetidas às jurisdições das subseções de Araraquara e Ribeirão Preto. Assim, tratar-se-á apenas daquelas sujeitas ao MM. Juízo recorrido.

Como se constata das fichas de CNPJ, das fichas cadastrais da JUCESP, ou das atas das sociedades anônimas (IDs 17418900, 17419501, 17419502), todas as 12 empresas têm seus domicílios no mesmo endereço (Rodovia Anhangüera Km 245, em Santa Rita do Passa Quatro), bem como têm o mesmo administrador: Sr. Nelson Afif Cury (CPF 419.222.208). Ademais, seus ramos de atividade são similares ou complementares: cultivo e produção de produtos agrícolas, principalmente cana-de-açúcar; processamento industrial de produtos agrícolas, principalmente produção de açúcar e álcool; transporte, venda e exportação.

Finalmente, o gráfico em anexo na EF (ID 17418899), demonstra a estruturação do grupo, onde as setas grossas indicam uma relação de controle (sócio majoritário) e as setas finas uma participação minoritária. Dessa forma, depreende-se que o Sr. Nelson Afif Cury, além de ser o administrador de todas as 12 empresas, também exerce o controle societário sobre todas elas, de acordo com o art. 1.098 do Código Civil (sociedades coligadas), seja diretamente, seja mediante o controle de uma controladora interposta. Ademais, representa o espólio de sua mãe e é procurador de sua esposa, absorvendo 100% do poder decisório de todo o grupo.

Isto posto, embora a decisão atacada tenha considerado como sólidas as evidências de grupo econômico supramencionadas, indeferiu o pedido fazendário de redirecionamento devido à **ausência de dispositivo para amparar a responsabilização tributária**, tendo em vista não se tratar de dívida previdenciária.

Todavia, **não fez absolutamente nenhuma referência ao Art. 50 do CC**, dispositivo utilizado pela Fazenda Nacional para fundamentar o pedido, e, por conseguinte, **não explicou por que tal fundamento legal não se aplica ao presente caso**.

Não se olvida que o atual entendimento da jurisprudência pátria exclui a responsabilização de terceiros ante a mera e exclusiva caracterização formal de grupo econômico. Porém diametralmente oposto é seu entendimento quando além da formação do grupo econômico estão plenamente caracterizados a confusão patrimonial e o desvio de finalidade. Nesses casos, com fundamento na conjugação dos arts. 124 do CTN e 50 do Código Civil, não somente é devida a extensão às demais pessoas físicas e jurídicas envolvidas, como também a solidariedade entre elas.

O reconhecimento deste grupo econômico específico e o redirecionamento das execuções fiscais para as demais pessoas do grupo, com fundamento no Art. 50 do CC, já foram repetidamente concedidos pelo eg. TRF da 3ª Região (...).

Aduz ser (...) **plenamente possível a responsabilização do grupo econômico de fato com fundamento exclusivamente no artigo 50 do CC**, em razão da confusão patrimonial e o abuso de personalidade jurídica.

Ainda que esteja configurada a formação de grupo econômico das 12 empresas indicadas com domicílio em Santa Rita do Passa Quatro, de única e exclusiva direção do Sr. Nelson Afif Cury; **não há utilidade, ao menos até o momento, da inclusão de todas elas no polo passivo da presente execução fiscal, mas tão-só, da proprietária do imóvel indicado à penhora Usina Santa Rita SA Açúcar e Álcool**. (...).

Requer a (...) a **inclusão no polo passivo da execução fiscal no 5000931-17.2019.403.6115 da corresponsável Usina Santa Rita SA Açúcar e Álcool (CNPJ 45.353.547/0001-09), bem como a penhora do imóvel de matrícula no 3.030 do CRI de Santa Rita do Passa Quatro de sua propriedade** (...).

Desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, tendo em vista que a pessoa jurídica que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não se encontra representada nos autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001247-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FARM INDUSTRIA E AGRO PECUARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: UBIRATAN BAGAS DOS REIS - SP277722-A

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Do grupo econômico

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal, consoante os seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. EMPRESA DE MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA. 1. No que concerne aos arts. 150, 202 e 203, do CTN e ao art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, a Corte de origem valeu-se de detida análise do acervo fático-probatório dos autos para atingir as conclusões de que não houve a demonstração de fraude, que a CDA continha profundos vícios e que o recorrente não logrou proceder a sua emenda, sendo certo que a alteração desse entendimento esbarraria no óbice inscrito na Súmula 07/STJ. 2. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que inexistente solidariedade passiva em execução fiscal apenas por pertencerem as empresas ao mesmo grupo econômico, já que tal fato, por si só, não justifica a presença do "interesse comum" previsto no artigo 124 do Código Tributário Nacional. 3. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 1102894, 200802744398, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA: 05/11/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA DE MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido.

(AGA 1163381, 200900438789, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE DATA: 01/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO ENSEJA SOLIDARIEDADE PASSIVA. 1. O entendimento prevalente no âmbito das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Ressalte-se que a solidariedade não se presume (art. 265 do CC/2002), sobretudo em sede de direito tributário. 2. Embargos de divergência não providos.

(ERESP 834044, 200900412773, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 29/09/2010)

No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a ocorrência de fraude, desde que existam indícios da existência de grupo econômico, com caracterização da confusão patrimonial das empresas integrantes, somados ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.

Esta Corte já se pronunciou sobre o tema nos moldes dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS DO GRUPO E DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO - LEGALIDADE. 1. Presentes indícios de configuração de grupo econômico hábeis a ensejar a inclusão das empresas do grupo no polo passivo do executivo fiscal, bem assim a inclusão dos sócios administradores em virtude da desconsideração da personalidade jurídica. Inteligência dos arts. 135, III, do Código Tributário Nacional, e art. 50 do Código Civil. 2. Reforma da adesão agravada para permitir a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, das empresas integrantes do grupo econômico e dos sócios administradores.

(AI 00349702120114030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 458886, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, j. 08/11/2012, e-DJF3 Judicial I DATA: 22/11/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular.

2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no polo passivo da execução fiscal.

3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais.

4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados.

5. Agravo inominado desprovido.

(AI - 392598, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22/04/2010, DJF3 CJ1 DATA: 03/05/2010, página: 410)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. I - Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de inclusão de empresas do mesmo grupo econômico da Executada. II - Reconhecimento de existência de grupo econômico, em razão da comprovação de confusão patrimonial entre as empresas, evitando-se fraude à execução, nos termos do art. 50, do Código Civil. III - Afastado reconhecimento de grupo econômico em relação a empresa não especificada ao MM. Juízo a quo. IV - Agravo parcialmente provido.

(AI 356089, 200803000462065 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 356089, Rel. Des. Federal Regina Costa, Sexta Turma, DJF3 CJ1 DATA: 31/05/2010, página: 367)

Na hipótese dos autos, verifica-se a presença de fortes indícios da existência de grupo econômico apto a ensejar o ingresso da pessoa jurídica Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool no polo passivo do feito executivo.

Da penhora

A penhora de bens é possível apenas em momento posterior à citação válida do executado que não pagar nem nomear bens à penhora, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal.

No sentido exposto, colho os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. NECESSIDADE DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

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

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual apenas quando o executado for validamente citado, e não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD.

IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

V - A Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1641318/PE, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, julgamento em 20.04.2017, publicado no DJe de 04.05.2017)

EXECUÇÃO. Penhora de bens antes da citação dos executados. Pretensão fundada, exclusivamente, no direito à satisfação do crédito exequendo. Indeferimento mantido. Concessão condicionada à comprovação do risco à efetividade da tutela executiva. Precedentes. RECURSO NÃO PROVIDO.

(TJ/SP, AI 2223269-89.2019.8.26.0000, Relatora Juíza de 1ª instância ROBERTA HLLAGE GONDIMTEIXEIRA, 38ª Câmara de Direito Privado, julgado em 23/10/2019, publicado em 24/10/2019)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão da empresa Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool no polo passivo da execução fiscal.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO. PENHORA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal. Precedentes.

2. É possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a ocorrência de fraude, desde que existam indícios da existência de grupo econômico, com caracterização da confusão patrimonial das empresas integrantes, somados ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.

3. A inclusão dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

4. Verifica-se a presença de fortes indícios da existência de grupo econômico apto a ensejar o ingresso da pessoa jurídica Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool no polo passivo do feito executivo.

5. A penhora de bens é possível apenas em momento posterior à citação válida do executado que não pagar nem nomear bens à penhora, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a inclusão da empresa Usina Santa Rita S/A Açúcar e Álcool no polo passivo da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA

(Relatora), com quem votamos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031623-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES TORRES BAPTISTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA PEREIRA MACHADO - MS13349-A, EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO - MS13260-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAIXA DE PREVIDENCIA DOS FUNCS DO BANCO DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE LOURDES TORRES BAPTISTA contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a concessão da justiça gratuita.

Requeru a concessão da justiça gratuita.

DECIDO

Inicialmente, verifico que a agravante não recolheu as custas processuais devidas neste agravo de instrumento e pleiteou a concessão da justiça gratuita.

Destaco que a agravante aforou ação declaratória de isenção de imposto de renda em face do INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL e da CAIXA DE PREVIDÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL.

Com efeito, o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

Saliento que a Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuinto as hipóteses para sua concessão.

No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Depreende-se do texto que a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado.

Entretanto, excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, ou não estiverem presentes elementos capazes de comprovar a alegada hipossuficiência, como, no caso em tela, haja vista que, conforme declaração de imposto de renda, a agravante percebeu R\$ 149.585,94 no ano passado, valor incompatível com o estado de miserabilidade e que impede a concessão da justiça gratuita.

Consigno que é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no parágrafo 1º do artigo 4º da aludida lei, por se tratar de presunção *juris tantum*.

Por estas razões, indefiro o pedido de justiça gratuita e determino a intimação da agravante para que, em 5 (cinco) dias, proceda ao pagamento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do presente recurso, nos termos do artigo 1007, combinado com os artigos 101, § 2º e 932, parágrafo único e III, do CPC.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011975-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: METALURGICA MAUSER INDE COM LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JORGE DAMHA FILHO - SP109618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011975-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: METALURGICA MAUSER INDE COM LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JORGE DAMHA FILHO - SP109618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por METALURGICA MAUSER IND. E COM. LTDA. contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

A agravante narra que foi ajuizada execução fiscal em seu desfavor objetivando a cobrança de tributos de sua competência, dentre eles o PIS e COFINS, cumulado com encargos e penalidades impostas, relacionado à várias competências, conforme se depreende das CDA'S levadas a efeito.

Relata que apresentou exceção de pré-executividade, com o escopo de alegar a ilegitimidade na cobrança do PIS e da COFINS, que se encontra com o ICMS embutido em sua base de cálculo, o que deve ser combatido, em razão da decisão proferida no RE nº 574.706 pelo STF, que concluiu que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Com contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

DECLARAÇÃO DE VOTO

A fim de deixar consignadas nos autos as razões que me levaram a divergir do voto proferido pela i. Relatora, procedo à presente declaração de voto.

Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

No caso concreto, a questão relativa a eventual inconstitucionalidade do IOF-crédito demanda dilação probatória acerca das retenções realizadas pelo contribuinte e pela fonte pagadora, não sendo possível conhecer da matéria de ofício.

Já a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS é questão que pode ser aferida apenas com base na análise da legislação e jurisprudência sobre a matéria, vez que se trata de questão unicamente de direito.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A despeito de ser indevida a cobrança nos moldes do estabelecidos pela CDA executada, não é caso de declarar-se a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, sendo caso de substituição da certidão de inscrição em dívida ativa, sem a necessidade de novo lançamento, pois para a verificação do quanto devido, são necessários apenas cálculos aritméticos, como no caso em debate.

Nesse sentido, inclusive, o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no sentido de permitir-se a alterabilidade da certidão de dívida ativa para refazimento da base de cálculo em razão da inconstitucionalidade da lei instituidora de novo critério quantitativo, fazendo-se no título que instrui a execução o decote da majoração indevida, expurgando-se a parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, mediante simples operação aritmética, com o prosseguimento do executivo pelo valor remanescente (REsp 1115501/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010).

No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, em sede de exceção de pré - executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré - executividade impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.

Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré - executividade, mesmo quando a execução fiscal prosseguir, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.

2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA improvido.

(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)

No presente caso, a exceção apresentada foi acolhida parcialmente, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.

Observa-se que a demanda não se demonstrou complexa, ao passo que não foram produzidas provas (periciais ou orais), nem foram realizadas audiências. Além disso, o tema não desperta maiores controvérsias.

Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor adequado e suficiente, haja vista tratar-se de exceção de pré-executividade, petição incidental aos autos, e não de recurso propriamente dito e em conformidade com entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados valores em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para acolher parcialmente a exceção de pré-executividade oposta e determinar ao juízo a quo que efetue a expurgação da parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, com o prosseguimento da execução pelo valor remanescente, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011975-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: METALURGICA MAUSER INDE COM LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JORGE DAMHA FILHO - SP109618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No presente caso, os argumentos aduzidos na exceção são questões que devem ser discutidas apenas nos embargos à execução.

Com efeito, o desenlace da questão envolve análise da exclusão do ICMS da base de cálculo das referidas contribuições PIS e COFINS, o que evidencia a necessidade de instrução probatória.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA E AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. BENS À PENHORA. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETROBRAS. RECUSA. POSSIBILIDADE."

1. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento segundo o qual admitti-se a exceção de pré-executividade como meio de defesa em execução fiscal nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.
2. No caso dos autos, discute-se inclusão de ICMS na base de cálculo do ICMS - cálculo por dentro, matéria que, além de não se tratar de ordem pública, ainda demanda dilação probatória, devendo ser aduzida na via própria - por meios de embargos à execução.
3. Admite-se nomeação à penhora de debêntures emitidas pela Eletrobras, contudo, a sua recusa pela Fazenda Pública ou pelo magistrado é possível, em decorrência da sua baixa liquidez e por afronta à ordem legal disposta no art. 11 da LEF. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1199413/ MG, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgamento em 05/10/2010, publicado no DJe 25/10/2010)

Destaco que a Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

Saliento que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução.

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pela oposição dos embargos à execução, conforme se verifica ao detalhar as decisões judiciais.

Demais, disso não resta incontroverso nos autos qual o montante, a título de ICMS e ISS, deveria ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo a agravada comprovar por meio de livros contábeis e balanço que referido valor está sendo cobrado.

Ressalte-se que até a modulação dos efeitos pelo STF não há direito a ser reconhecido pelo magistrado.

Com efeito, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que cabe "ao executado, por meio de embargos, arguir eventual excesso de execução ou a inexigibilidade do título por inteiro, por constituir matéria típica de defesa" (REsp 1270531/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/11/2011).

Destarte, não merece acolhida a pretensão deduzida neste recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não obstante serem embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

- Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

- No caso concreto, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS pode ser aferida apenas com base na análise da legislação e jurisprudência sobre a matéria, vez que se trata de questão unicamente de direito.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

- A despeito de ser indevida a cobrança nos moldes do estabelecidos pela CDA executada, não é caso de declarar-se a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, sendo caso de substituição da certidão de inscrição em dívida ativa, sem a necessidade de novo lançamento, pois para a verificação do quanto devido, são necessários apenas cálculos aritméticos, como no caso em debate.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para acolher parcialmente a exceção de pré-executividade oposta e determinar ao juízo a quo que efetue a expurgação da parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, com o prosseguimento da execução pelo valor remanescente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento para acolher parcialmente a exceção de pré-executividade oposta e determinar ao juízo a quo que efetue a expurgação da parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, com o prosseguimento da execução pelo valor remanescente, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE,

com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. Vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), que negava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025330-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: RCA SERVICOS DE LIMPEZA PREDIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025330-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: RCA SERVICOS DE LIMPEZA PREDIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RCA SERVIÇOS DE LIMPEZA PREDIAL LTDA - EPP contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste no reconhecimento de seu direito líquido e certo de recolher as Contribuições ao Sistema "S" – SESC, SENAI e SEBRAE, e para o INCRA e FNDE (Salário-Educação), observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas contribuições, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Em apertada síntese, a recorrente defende que a limitação de 20 salários mínimos permanece vigente e aplicável, conforme legislação e jurisprudência existente sobre a questão.

Assevera que estão presentes os requisitos para concessão da liminar.

Com contraminuta.

O d. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A fim de deixar consignadas nos autos as razões que me levaram a divergir do voto proferido pela i. Relatora, procedo à presente declaração de voto.

A contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, de modo que inaplicável a tal contribuição a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Salienta-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

No que se refere às contribuições destinadas ao Sistema S, INCRA e SEBRAE o art. 4º da Lei nº 6.950/81 assim dispôs:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições parafiscais, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao Sistema S, INCRA e SEBRAE incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025330-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: RCA SERVICOS DE LIMPEZA PREDIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

...
O mandado de segurança objetiva, conforme a dicção constitucional, resguardar direito líquido e certo em face de ato de autoridade, reputado ilegal ou abusivo. Ensina a doutrina que direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração. Por ocasião da apreciação de medida liminar, cabe realizar apenas a análise perfunctória da questão posta, já que a cognição exauriente ficará diferida para quando da apreciação da segurança, devendo ser verificada a concomitante presença da relevância do fundamento da impetração, e da possibilidade da ineficácia da medida, caso concedida apenas ao final. Em sede de cognição sumária, própria das tutelas de urgência, não vislumbro como relevante a argumentação do impetrante. Em que pese as alegações tecidas pela parte impetrante e o entendimento da C. Primeira Turma do STJ, os Tribunais Regionais Federais possuem entendimento, com o qual comungo, de que ainda que tenha ocorrido expressa revogação, com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86, do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros, legislação posterior dispôs especificamente sobre a base de cálculo das contribuições, não impondo, desta feita, qualquer limite. Neste sentido, confira-se julgados dos e. TRFs da 1ª e 3ª Regiões:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRÁ. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da presente controvérsia consiste na constitucionalidade ou inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, que adotem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa.
2. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.
3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.
4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante.
5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% em incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite.
6. A lei nº 9.426/96 constituiu-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra.
7. Apelação desprovida.
(TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv) 5002018-37.2017.4.03.6128 Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019).

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA. SEBRAE, APEX - BRASIL, SESI, SENAI, INCRÁ E ABDI. ILEGITIMIDADE PASSIVA. LEI Nº 11.457/2007. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981, ART. 4º. PARÁGRAFO ÚNICO.

1. Há expressa determinação legal quanto a legitimidade da Procuradoria-Geral Federal para representação judicial e extrajudicial que vise à cobrança ou à restituição de contribuições previdenciárias, como no presente caso (art. 16 da Lei nº 11.457/2007).
2. "Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRÁ, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário. [...] In casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRÁ, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central. [...] Quanto às contribuições previdenciárias, o Superior Tribunal de Justiça entende que incidem sobre salário-maternidade, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, por possuírem natureza indenizatória" (AgInt no REsp 1605531/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016).
3. Ademais, "não é inconstitucional a lei definir a folha de salário como base de cálculo da contribuição de intervenção no domínio econômico. A Emenda Constitucional 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força da imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico." (EDAMS 0032755-57.2010.4.01.3300/BA, Relator Desembargador Federal Novelly Vilanova, Oitava Turma, e-DJF1 de 26/09/2014).
4. No que tange ao limite de vinte salários mínimos, fixado no art. 4º, Parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, "conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/1981" (TRF3, ApReeNec 0019143-96.1994.4.03.6100, relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 de 17/12/2015). 5. Apelação não provida.
(TRF1 - APELAÇÃO CIVEL (AC) 0030992-11.2016.4.01.3300 - DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSÉS - e - DJF1 01/02/2019).

Enfim, neste exame perfunctório, próprio das tutelas de urgência, não vislumbro a presença de ato ilegal ou abusivo a ensejar a concessão da liminar ora pleiteada. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.
..."

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pela agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes." (STF, AI 825520 AgR-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.

1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLÔ. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir; não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgrRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATOS CONSUMADOS EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)
IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.

(...)

XII - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Contrariamente à tese da recorrente, não obstante tenha conhecimento da existência de julgados no sentido defendido (nenhum formalmente decidido em sede de recurso repetitivo), é certo que me alio ao entendimento de que a referida limitação foi revogada, razão pela qual não vislumbro qualquer relevância na fundamentação da ora recorrente.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO-LEI Nº 2.318/86). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS.

2. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.

3. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados.

4. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.

5. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019337-34.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 03/07/2020, Intimação via sistema DATA: 09/07/2020)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. ARTIGO 4º, § ÚNICO, DA LEI 6.950/81. LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO REVOGADA PELA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

I. Pretende a parte agravante a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, in verbis: 'Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.' Posteriormente, foi editado o Decreto-lei nº 2.318/86, que dispôs, in verbis: 'Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.'

II. Neste contexto, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos da contribuição da empresa (artigo 69, V, da Lei nº 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei nº 6.950/81, já que permaneceu incólume em relação as demais contribuições ao INPS previstas na Lei Orgânica da Previdência Social, quais sejam, as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos.

III. Contudo, com a edição da Lei nº 8.212/91, que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram revogadas todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, o artigo 4º, caput e § único, da Lei nº 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante. Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020)

Acréscia-se que no caso do salário-educação, deve ser considerado ainda o estipulado na Lei nº Lei 9.424/96, que no artigo 15, dispõe de maneira expressa que deverá ser calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Por fim, não vislumbro o periculum in mora no argumento da exigibilidade indevida de tributo., uma vez que o E. STJ já declarou que: "...pois a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano irreparável, tendo em vista a existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal" (AgRg na MC 20.630/MS).

Destaque-se que os argumentos sobre a eventual violação de princípios constitucionais têm direta relação com o mérito da controvérsia.

Nesse sentido, calha transcrever julgado desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009). No que se refere ao último, o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ante a exigibilidade indevida do tributo. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais o cumprimento da norma para a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Dessa forma, ausente o perigo atual de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legítima a providência almejada.

Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AI N° 5029984-55.2019.4.03.0000, RELATOR DES. FED. ANDRÉ NABARRETE, julgado em 30.04.2020)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. LIMITE DA BASE DA CÁLCULO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/81. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O E. STJ firmou entendimento no sentido de que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais, aplicando-se o limite de 20 (salários mínimos).
- Assim, o disposto no 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 aplica-se somente às contribuições previdenciárias.
- A contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, de modo que inaplicável a tal contribuição a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.
- Salienta-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.
- Recurso parcialmente provido para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA, Sistema S e Sebrae incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao Sistema S, INCRA e SEBRAE incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE, com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. Vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), que negava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018267-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TELLEMAX CONSULTORIA EM TELEMARKETING LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018267-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TELLEMAX CONSULTORIA EM TELEMARKETING LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TELLEMAX CONSULTORIA EM TELEMARKETING LTDA, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste no afastamento do recolhimento das contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SENAC, SESC e salário-educação, diante da sua inconstitucionalidade.

A agravante anota que, da leitura do teor da decisão agravada, verifica-se que não houve apreciação do pedido subsidiário, quanto ao reconhecimento do limite de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/1981.

Defende, em apertada síntese, que todas as contribuições sociais e CIDES tributadas com base no artigo 149, da CF/88, após a EC 33/01, como é o caso das contribuições ao SEBRAE, INCRA, SENAC, SESC e salário-educação, devem ter seu critério material de incidência e base de cálculo atrelados ao texto do referido artigo. Logo, a imposição de tais cobranças são inconstitucionais por violarem expressamente o artigo 149, §2º, da CF/88.

Subsidiariamente, atesta que prevalece na jurisprudência nacional o entendimento de que a base de cálculo das contribuições de terceiros está limitada ao teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/1981.

Com contramínuta.

Aberta vista, o d. Representante do Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a sua manifestação quanto ao mérito, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A fim de deixar consignadas nos autos as razões que me levaram a divergir do voto proferido pela i. Relatora, procedo à presente declaração de voto.

Acompanho a Relatora no que se refere à constitucionalidade da incidência sobre a folha de salários das contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, mesmo após a EC nº 33/2001. Todavia, divirjo quanto ao pedido subsidiário.

A contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, de modo que inaplicável a tal contribuição a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Salienta-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

No que se refere às contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SESC e SENAC o art. 4º da Lei nº 6.950/81 assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições parafiscais, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educução.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fix, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SESC e SENAC incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018267-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TELLEMAX CONSULTORIA EM TELEMARKETING LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

“...
Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (fumus boni iuris) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (periculum in mora). Não reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão da liminar vindicada.
Na espécie, não colho das alegações da impetrante a plausibilidade jurídica indispensável ao deferimento do pleito liminar, neste momento, fazendo-se imprescindível a oitiva da autoridade impetrada.
Não vejo, pelo menos até este momento, como aplicar para o caso em apreço, a mesma ratio decidendi do paradigma apontado (RE Nº 559.937/RS (repercussão geral)), por tratar-se de outra situação jurídica fática, distinta do caso em análise. A questão controvertida exige uma análise mais acurada.
O RE nº 559.937/RS trata especificamente do PIS/COFINS – Importação, que não é o caso dos autos e uma eventual “extensão” das razões de decidir do julgado invocado exige cautela e a prévia oitiva da parte contrária.
Os Recursos Extraordinários explicitados, nº 603.624 (SEBRAE) e 630.898 (INCRA) ainda pendem de julgamento.
No tocante à alegação de que com o advento da Emenda Constitucional 33/01 houve significativa modificação do sistema das contribuições sociais gerais, ante a disposição do § 2º do inciso III, do artigo 149 da Constituição Federal com a consequente impossibilidade de incidência das contribuições sobre a folha de salários das empresas e disposição do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, consigno que questão ainda é bastante controvertida nos Tribunais Superiores e a prévia oitiva da autoridade impetrada antes de adentrar no cerne da incidência combatida revela-se oportunamente conveniente.
Ademais, não há perigo de ineficácia da medida concedida ao final, tampouco o ato combatido refere-se a situação tenra, a justificar a concessão de liminar nesta oportunidade.
Ante o exposto INDEFIRO a liminar pleiteada.
...”

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pela agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)."

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes. " (STF, AI 825520 AgR-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.
1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir; não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgrRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.

(...)

XII - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Além disso, a discussão está encerrada, visto que a Suprema Corte, em 23.09.2020, apreciou o Tema 325 da repercussão geral, fixando a tese que: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001".

No mesmo sentido, é entendimento desta Corte, conforme se afere dos julgados:

"AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígdas as contribuições então incidentes sobre a folha de pagamentos - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

Adota-se o entendimento de que "o objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem" (AC 0012174-78.2016.4.03.6105 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / DJE 03.05.2017).

A entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005163-12.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 22/06/2020, Intimação via sistema DATA: 29/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A EC n.º 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo 'poderão' no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pelo impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões 'incidente sobre', 'será', 'incidirá', enquanto a utilização do verbo 'poderá' é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI n.º 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea 'a', do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014248-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º; INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC.

- Relativamente às autoridades vinculadas ao INCRA, ao FNDE, ao SESC/SENAC e ao SEBRAE, observa-se que qualidade de destinatárias dos recursos arrecadados, tais instituições têm apenas interesse econômico na demanda, mas não jurídico que autorize a sua admissão no polo passivo da ação.

- O salário-educação é uma contribuição social destinada ao financiamento de programas, projetos e ações voltados à educação básica pública, nos termos do artigo 212, § 5º, da CF. Sua constitucionalidade já foi examinada pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive com a edição da Súmula 732 e do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 660933, representativo da controvérsia.

- A edição da EC n.º 33/01, que modificou o artigo 149, §2º, alínea a, da CF, não alterou a incidência do salário-educação sobre a folha de salários, pois a exação tem matriz constitucional própria (artigo 212, §5º). Precedentes desta corte.

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea 'a', da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020212-38.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 18/05/2020)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCIDÊNCIA. EC 33/01. ART. 149, §2º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ROL EXEMPLIFICATIVO. MATRIZ CONSTITUCIONAL PRÓPRIA.

1. O cerne da controvérsia em questão é relativo à natureza – taxativa ou exemplificativa – do rol introduzido no art. 149 da Constituição Federal por força da EC 33/01, conforme relatado.

2. Fosse taxativo o rol disposto pelo art. 149, §2º, III, da CF, apenas seriam permitidas alíquotas ad valorem e específica. Entretanto, o que se verifica é o oposto, uma vez que a inovação tão somente prevê outras possibilidades; ou seja, a leitura correta é a de que as contribuições sociais 'também poderão' ter as alíquotas mencionadas, e não 'apenas poderão' tê-las.

3. Cumpre observar que o Supremo Tribunal Federal reiteradamente vem se manifestando sobre a constitucionalidade da cobrança do Salário-Educação – e não apenas dessa Contribuição – nos moldes realizados, tanto antes quanto depois da EC 33/01, não se sustentando o argumento de que a Súmula 732 da Corte Suprema restringe-se ao período anterior à entrada em vigor da Emenda; ademais, ainda que assim não fosse, irrelevante a superveniência da EC 33/01, uma vez que o Salário-Educação conta com matriz constitucional própria.

4. Em suma, a modificação introduzida pela EC 33/01 não é taxativa, mas exemplificativa e, mesmo que assim não fosse, não constituiria óbice para a cobrança do Salário-Educação, haja vista a Contribuição contar com matriz constitucional própria, isto é, o disposto pelo art. 212, §5º, da Constituição Federal.

5. Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000228-70.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020)

Além disso, ausente o periculum in mora, uma vez que o E. STJ já declarou que: "...pois a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano irreparável, tendo em vista a existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal" (AgRg na MC 20.630/MS).

Destaque-se que os argumentos sobre a eventual violação de princípios constitucionais têm direta relação com o mérito da controvérsia.

Nesse sentido, calha transcrever julgado desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei n.º 12.016/2009). No que se refere ao último, o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ante a exigibilidade indevida do tributo. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais o cumprimento da norma para a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Dessa forma, ausente o perigo atual de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AI N.º 5029984-55.2019.4.03.0000, RELATOR DES. FED. ANDRÉ NABARRETE, julgado em 30.04.2020)

Por fim, em aplicação ao princípio do duplo grau de jurisdição e em razão da natureza do agravo de instrumento (devolutividade restrita), resta prejudicado o exame quanto ao pedido subsidiário de aplicação da Lei n.º 6.950/1981 (limitador de 20 salários mínimos), visto que tal como admitido pela recorrente, a matéria não foi analisada pela decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. LIMITE DA BASE DA CÁLCULO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/81. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A Suprema Corte, em 23.09.2020, apreciou o Tema 325 da repercussão geral, fixando a tese que: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001".

- Quanto ao pedido subsidiário, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais, aplicando-se o limite de 20 (salários mínimos).

- Assim, o disposto no 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 aplica-se somente às contribuições previdenciárias.

- A contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, de modo que inaplicável a tal contribuição a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

- Salienta-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

- Recurso parcialmente provido para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA, Senac, Sesc e Sebrae incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SESC e SENAC incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE, com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. Vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), que negava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019606-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: R.P.D. - DOCUMENTOS, APOIO EMPRESARIAL E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIA ELAINE DA SILVA MOREIRA - SP145392

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019606-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: R.P.D. - DOCUMENTOS, APOIO EMPRESARIAL E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARTINS NAPOLITANO - SP375648-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por R.P.D. - DOCUMENTOS, APOIO EMPRESARIAL E NEGÓCIOS LTDA, contra decisão que, em mandado e segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade das contribuições ao INCRA, SEBRAE, Sistema S (SENAC e SESC) e Salário-Educação, que tenham como base a folha de salários, bem como, o pedido subsidiário quanto a observância do valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas contribuições.

A agravante defende, em apertada síntese, que restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado, na medida em que a Suprema Corte e o E. STJ já manifestaram o entendimento que o rol trazido no artigo 149, III, a, §2º, da CF, é taxativo.

Subsidiariamente, atesta que prevalece na jurisprudência nacional o entendimento de que a base de cálculo das contribuições de terceiros está limitada ao teto de 20 salários mínimos.

Com contramínuta.

Aberta vista, o d. Representante do Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a sua manifestação quanto ao mérito, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A fim de deixar consignadas nos autos as razões que me levaram a divergir do voto proferido pela i. Relatora, procedo à presente declaração de voto.

Acompanho a Relatora no que se refere à constitucionalidade da incidência sobre a folha de salários das contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, mesmo após a EC nº 33/2001. Todavia, divirjo quanto ao pedido subsidiário.

A contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, de modo que inaplicável a tal contribuição a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Salienta-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

No que se refere às contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SESC e SENAC o art. 4º da Lei nº 6.950/81 assim dispôs:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispôs:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições parafiscais, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SESC e SENAC incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019606-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: R.P.D. - DOCUMENTOS, APOIO EMPRESARIAL E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARTINS NAPOLITANO - SP375648-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exm. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

...
Examinado o feito, especialmente as provas trazidas à colação, nesta primeira aproximação, tenho que não se acham presentes os requisitos autorizadores da concessão da liminar. No que tange à alegação de inconstitucionalidade da base de cálculo das contribuições ao INCRA, SEBRAE, Sistema S (SENAC e SESC) e Salário-Educação, entendo não assistir razão à impetrante. O artigo 149, § 2º, inciso III, da Constituição Federal dispõe:
...
Assinala que a inconstitucionalidade se deve à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições em tela, violando o artigo 149, § 2º, inciso III, da Constituição Federal, na redação dada pela EC 33/2001, que teria estabelecido um rol taxativo no tocante às possíveis bases de cálculo para as contribuições de alíquota ad valorem, do qual a folha de salários não faz parte. A expressão 'poderão ter alíquotas', contida no dispositivo constitucional em destaque, é meramente exemplificativa, não havendo no texto constitucional restrição quanto à adoção de outras bases de cálculo além das previstas nas alíneas a e b do inciso III, do § 2º, do artigo 149.
Por conseguinte, não há óbices à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições aos Terceiros.
Nesse sentido:
...
Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624) e ao INCRA (Tema 495, RE 630.898), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, § 5º, do CPC.
Aquele corte já firmou entendimento segundo o qual a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).
Com efeito, a impetrante pleiteia, subsidiariamente, provimento jurisdicional visando assegurar o direito a recolher as Contribuições em comento, observando o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, suspendendo-se a exigibilidade do referido crédito tributário.
O art. 4º, parágrafo único, da Lei n.º 6.950/81, estabeleceu o limite máximo para base de cálculo das contribuições paraísicas:
...
Após, sobreveio o Decreto-Lei n.º 2.318/86, com disposição que retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa:
...
Todavia, posteriormente, a Lei n.º 8.212/91 determinou a incidência de alíquotas distintas sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite, de modo que todo o raciocínio jurídico empreendido na inicial, baseado na interpretação no artigo 4º da Lei n.º 6.950/81 não prospera.
A Lei n.º 8.212/91 constituiu-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei n.º 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não pode se sobrepôr aos ditames da nova lei, posterior e específica, inclusive por ser conflitante com a nova regra.
Neste sentido colaciono o recente julgado:
...
Ademais, o impetrante pretende questionar exigência tributária que nem mais encontra-se em vigor, eis que a Lei vigente quando da exigência tributária alvo do feito é a lei 8.212/91, que alterou a base de cálculo do tributo questionado.
Posto isto, considerando tudo o mais que dos autos consta, INDEFIRO A LIMINAR requerida.
..."

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pela agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.
(...)

- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes."
(STF, AI 825520 Agr-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.
1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula n.º 83/STJ.
2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).
3. Agravo interno a que se nega provimento."
(STJ, AgInt no REsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir; não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).
(...)
5. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.
(...)
IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.
(...)
XII - Agravo Interno improvido."
(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Além disso, a discussão está encerrada, visto que a Suprema Corte, em 23.09.2020, apreciou o Tema 325 da repercussão geral, fixando a tese que: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001".

No mesmo sentido, é entendimento desta Corte, conforme se afere dos julgados:

"AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de pagamentos – até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

Adota-se o entendimento de que "o objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem" (AC 0012174-78.2016.4.03.6105 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / DJE 03.05.2017).

A entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de importação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005163-12.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 22/06/2020, Intimação via sistema DATA: 29/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo 'poderão' no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pelo impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretende limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões 'incidente sobre', 'será', 'incidirá', enquanto a utilização do verbo 'poderá' é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistem qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea 'a', do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014248-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

- Relativamente às autoridades vinculadas ao INCRA, ao FNDE, ao SESC/SENAC e ao SEBRAE, observa-se que qualidade de destinatárias dos recursos arrecadados, tais instituições têm apenas interesse econômico na demanda, mas não jurídico que autorize a sua admissão no polo passivo da ação.

- O salário-educação é uma contribuição social destinada ao financiamento de programas, projetos e ações voltados à educação básica pública, nos termos do artigo 212, § 5º, da CF. Sua constitucionalidade já foi examinada pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive com a edição da Súmula 732 e do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 660933, representativo da controvérsia.

- A edição da EC n.º 33/01, que modificou o artigo 149, § 2º, alínea a, da CF, não alterou a incidência do salário-educação sobre a folha de salários, pois a exação tem matriz constitucional própria (artigo 212, § 5º). Precedentes desta corte.

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea 'a', da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020212-38.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 18/05/2020)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCIDÊNCIA. EC 33/01. ART. 149, § 2º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ROL EXEMPLIFICATIVO. MATRIZ CONSTITUCIONAL PRÓPRIA.

1. O cerne da controvérsia em questão é relativo à natureza – taxativa ou exemplificativa – do rol introduzido no art. 149 da Constituição Federal por força da EC 33/01, conforme relatado.

2. Fosse taxativo o rol disposto pelo art. 149, § 2º, III, da CF, apenas seriam permitidas alíquotas ad valorem e específica. Entretanto, o que se verifica é o oposto, uma vez que a inovação tão somente prevê outras possibilidades; ou seja, a leitura correta é a de que as contribuições sociais 'também poderão' ter as alíquotas mencionadas, e não 'apenas poderão' tê-las.

3. Cumpre observar que o Supremo Tribunal Federal reiteradamente vem se manifestando sobre a constitucionalidade da cobrança do Salário-Educação – e não apenas dessa Contribuição – nos moldes realizados, tanto antes quanto depois da EC 33/01, não se sustentando o argumento de que a Súmula 732 da Corte Suprema restringe-se ao período anterior à entrada em vigor da Emenda; ademais, ainda que assim não fosse, irrelevante a superveniência da EC 33/01, uma vez que o Salário-Educação conta com matriz constitucional própria.

4. Em suma, a modificação introduzida pela EC 33/01 não é taxativa, mas exemplificativa e, mesmo que assim não fosse, não constituiria óbice para a cobrança do Salário-Educação, haja vista a Contribuição contar com matriz constitucional própria, isto é, o disposto pelo art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

5. Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000228-70.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020)

Com relação à adoção do limite da base de cálculo em 20 salários mínimos, contrariamente à tese da recorrente, não obstante tenha conhecimento da existência de julgados no sentido defendido (nenhum formalmente decidido em sede de recurso repetitivo), é certo que me alio ao entendimento de que a referida limitação foi revogada, razão pela qual não vislumbro qualquer relevância na fundamentação da ora recorrente.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO-LEI Nº 2.318/86). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS.
 2. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.
 3. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados.
 4. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.
 5. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.
- (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019337-34.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 03/07/2020, Intimação via sistema DATA: 09/07/2020)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. ARTIGO 4º, § ÚNICO, DA LEI 6.950/81. LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO REVOGADA PELA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

- I. Pretende a parte agravante a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei n.º 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, in verbis: 'Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei n.º 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.' Posteriormente, foi editado o Decreto-lei n.º 2.318/86, que dispôs, in verbis: 'Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei n.º 6.950, de 4 de novembro de 1981.'
 - II. Neste contexto, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei n.º 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos da contribuição da empresa (artigo 69, V, da Lei n.º 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei n.º 6.950/81, já que permaneceu incólume em relação as demais contribuições ao INPS previstas na Lei Orgânica da Previdência Social, quais sejam, as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos.
 - III. Contudo, com a edição da Lei n.º 8.212/91, que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram revogadas todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, o artigo 4º, caput e § único, da Lei n.º 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante. Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei n.º 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.
 - IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.
- (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020)

Acresça-se que no caso do salário-educação, deve ser considerado ainda o estipulado na Lei nº Lei 9.424/96, que no artigo 15, dispõe de maneira expressa que deverá ser calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Por fim, não vislumbro o periculum in mora no argumento da exigibilidade indevida de tributo, uma vez que o E. STJ já declarou que: "...pois a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano irreparável, tendo em vista a existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal" (AgRg na MC 20.630/MS).

Destaque-se que os argumentos sobre a eventual violação de princípios constitucionais têm direta relação com o mérito da controvérsia. Nesse sentido, calha transcrever julgado desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009). No que se refere ao último, o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ante a exigibilidade indevida do tributo. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais o cumprimento da norma para a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Dessa forma, ausente o perigo atual de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AI Nº 5029984-55.2019.4.03.0000, RELATOR DES. FED. ANDRÉ NABARRETE, julgado em 30.04.2020)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. LIMITE DA BASE DA CÁLCULO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/81. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A Suprema Corte, em 23.09.2020, apreciou o Tema 325 da repercussão geral, fixando a tese que: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recebidas pela EC 33/2001".

- Quanto ao pedido subsidiário, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais, aplicando-se o limite de 20 (salários mínimos).

- Assim, o disposto no 3º do Decreto-Lei n.º 2.318/86 aplica-se somente às contribuições previdenciárias.

- A contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, de modo que inaplicável a tal contribuição a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

- Salienta-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

- Recurso parcialmente provido para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA, Senac, Sesc e Sebrae incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade das contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, SESC e SENAC incidentes sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE, com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. Vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), que negava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025267-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AGRAVANTE: CARESTREAM DO BRASIL COMERCIO E SERVICOS DE PRODUTOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025267-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AGRAVANTE: CARESTREAM DO BRASIL COMERCIO E SERVICOS DE PRODUTOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARESTREAM DO BRASIL COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PRODUTOS MÉDICOS LTDA, em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar para exclusão do ISS das base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega a agravante, em síntese, que o ISS não configura receita tributável, não enquadrando no conceito de faturamento/receita bruta estipulado pela legislação federal para fins de incidência do PIS e da COFINS.

A antecipação da tutela recursal foi deferida.

Com contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025267-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AGRAVANTE: CARESTREAM DO BRASIL COMERCIO E SERVICOS DE PRODUTOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Anoto-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

"**EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.**

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvidou que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"**JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')** (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"

Portanto, presente o *fumus boni iuris*, assim como o *periculum in mora* caracterizado pelo risco de cobrança indevida, pela possibilidade de inscrição de valores em dívida ativa e pela possível submissão à estreita e demorada via da repetição do indébito, de rigor a reforma da r. decisão agravada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. ISS. SITUAÇÃO IDÊNTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- O Plenário STF decidiu que o ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- Os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- Entendimento da Segunda Seção desta Corte.

- Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* de rigor a reforma da r. decisão agravada.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001020-70.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ARLINDO PEREIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LUIS TALPAI - SP429260-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021910-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

AGRAVADO: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO - SP254914-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021910-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

AGRAVADO: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO - SP254914-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora de ativos financeiros da agravada.

Alega a agravante, em síntese, que a penhora de valores depositados em instituições financeiras através do sistema Bacenjud é o meio executivo preferencial previsto na legislação processual. Aduz que a constatação da penhorabilidade só pode ser feita após a tentativa ou o efetivo bloqueio. Sustenta que o bloqueio em dinheiro via Bacenjud tem a precípua função de viabilizar o princípio geral de que a execução se realiza no interesse do credor, sem que isso implique afronta ao princípio da menor onerosidade.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não apresentada contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021910-75.2020.4.03.0000

VOTO

Cuidou o artigo 835 do CPC de estabelecer uma ordem preferencial para a realização da penhora, visando permitir a eficiência do procedimento de cobrança.

Impende salientar que o Código de Processo Civil estabeleceu no parágrafo 1º do aludido art. 835 que: *"É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto"*. Depreende-se, portanto, que somente os itens dos incisos II a XIII podem ser penhora dos sem obediência da ordem prevista.

A penhora em dinheiro tem preferência legal também por previsão do art. 11 da Lei 6.830/1980, podendo o magistrado deixar de observá-la conquanto que a parte interessada tenha logrado comprovar a imperiosa necessidade de afastar a aplicação do referido dispositivo (Precedente: REsp 1337790/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013 pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, DJe 07/10/2013, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN).

Conforme consta dos autos principais, a decisão recorrida indeferiu pedido de restrição por meio do Bacenjud, considerando tratar-se a executada de um hospital e, no momento atual, onde nos encontramos sob o ataque de uma pandemia causada pelo COVID-19, uma medida de bloqueio de ativos financeiros certamente ocasionaria dano coletivo e irreparável às centenas de pessoas que necessitam dos serviços médicos hospitalares prestados pela executada.

Em que pese a respeitável decisão agravada, o fato é que tal providência sequer foi aventada pelas partes. Não há qualquer elemento nos autos a indicar que a executada não teria condições de suportar a aludida penhora de dinheiro em conta bancária, via Bacenjud.

Em que pese o momento excepcional de crise mundial na saúde pública, não houve qualquer provocação da agravada no sentido de requerer a suspensão dos atos de constrição judicial.

Não obstante a execução seja pautada no princípio da menor onerosidade (art. 805 do CPC), deve-se levar em conta a todo o momento que a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC).

Desta feita, deve ser reformada a decisão agravada para que se proceda à tentativa de penhora online via Bacenjud.

Nada impede, contudo, que a parte executada, após eventual constrição, requeira o desbloqueio, caso exista alguma das possíveis causas de impenhorabilidade ou qualquer outro motivo que autorize a medida.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EM DINHEIRO. ORDEM PREFERENCIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Cuidou o artigo 835 do CPC de estabelecer uma ordem preferencial para a realização da penhora, visando permitir a eficiência do procedimento de cobrança.

- Impende salientar que o Código de Processo Civil estabeleceu no parágrafo 1º do aludido art. 835 que: *"É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto"*. Depreende-se, portanto, que somente os itens dos incisos II a XIII podem ser penhora dos sem obediência da ordem prevista.

- A penhora em dinheiro tem preferência legal também por previsão do art. 11 da Lei 6.830/1980, podendo o magistrado deixar de observá-la conquanto que a parte interessada tenha logrado comprovar a imperiosa necessidade de afastar a aplicação do referido dispositivo (Precedente: REsp 1337790/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013 pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, DJe 07/10/2013, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN).

- Conforme consta dos autos principais, a decisão recorrida indeferiu pedido de restrição por meio do Bacenjud, considerando tratar-se a executada de um hospital e, no momento atual, onde nos encontramos sob o ataque de uma pandemia causada pelo COVID-19, uma medida de bloqueio de ativos financeiros certamente ocasionaria dano coletivo e irreparável às centenas de pessoas que necessitam dos serviços médicos hospitalares prestados pela executada.

- Em que pese a respeitável decisão agravada, o fato é que tal providência sequer foi aventada pelas partes. Não há qualquer elemento nos autos a indicar que a executada não teria condições de suportar a aludida penhora de dinheiro em conta bancária, via bacenjud.

- Desta feita, deve ser reformada a decisão agravada para que se proceda à tentativa de penhora online via Bacenjud.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: ARAMIZ ELIAS HADDAD, ELIAS ARAMIZ HADDAD

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR BARBOSA PARRA - SP74914
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR BARBOSA PARRA - SP74914

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARAMIZ ELIAS HADDAD e ELIAS ARAMIZ HADDAD em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Aduz, em síntese que a agravada: a) invocou a responsabilidade dos agravantes, expondo-os à execução, desconsiderando a decisão definitiva do CONSELHO DE CONTRIBUINTES que afastou a solidariedade dos mesmos; b) litigou de má-fé, posto ser inadmissível que desconhecisse a decisão administrativa, donde ser voluntário e premeditado o seu proceder; c) buscou induzir o R. Juízo a erro, mediante seccionamento do título, derivado que é de único lançamento, além de omitir a decisão administrativa; d) utilizou-se do processo e do Judiciário para consubstanciar responsabilidade que sabia não existir; e e) há ação anteriormente distribuída, cujo objeto é o lançamento que lastreia a presente execução, completo de que seja anulado

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacifico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel. Cív. nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis - 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Confira-se, nesse sentido, o seguinte precedente do C. STJ, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DERESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 04/05/2009, g.n.).

No mesmo sentido, destaco:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré-executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834/SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré - EXECUTIVIDADE . TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a execução de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria existência de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor; sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte do exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

No caso, as alegações suscitadas pelo agravante demandam dilação probatória. Dessa forma, em que pese ser matéria de ordem pública, a questão não pode ser dirimida na via estreita de exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Ademais, como bem ressaltado pelo MM. Juiz a quo:

(...)

No ponto, da análise da decisão administrativa acostada aos autos, no ID nº 37036431, verifico que o CARF decidiu, "no mérito negar provimento ao recurso em relação à exigência do crédito tributário. No que diz respeito à responsabilidade tributária, por maioria de votos, dar-lhe provimento parcial para excluir a responsabilidade atribuída aos coobrigados em relação ao crédito tributário decorrente da infração de omissão de receitas com base em depósitos bancários sem comprovação de origem."

Ora, o que se conclui é que a responsabilidade solidária dos sócios foi excluída somente em relação ao crédito tributário constituído em razão de omissão de receitas, afastando-se, assim, no tocante aos lançamentos efetuados por presunção legal.

Quanto aos demais lançamentos, foi mantida a responsabilização dos sócios da empresa executada.

Desse modo, como bem esclarecido pela Fazenda Nacional, "para a cobrança nos termos da decisão administrativa irrecorrível, a Receita Federal desmembrou os débitos apurados conforme comprovação da atuação dolosa dos administradores, excluindo-se aqueles constituídos por prova indireta (presunção legal). O procedimento utilizado viabilizou a cobrança da dívida, não havendo qualquer irregularidade ou ainda litigância de má-fé, mas exercício regular de atividade administrativa vinculada."

(...)

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo.

Int.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007712-45.2011.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JORGE MARANHÃO

Advogado do(a) APELANTE: EVILASIO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP92780-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033293-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ADRIANA BRAUN SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS SAYURI CRUZ OIZUMI - SP430411, GUSTAVO KOITI SUGAWARA - SP422579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por ADRIANA BRAUN SANTOS contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (Id. 42776523, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação de decisão, em juízo de retratação, que concedeu os benefícios da justiça gratuita, conforme cópia acostada aos autos (Id. 49766516) e verificação no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 43303473, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003586-13.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: E.L.M - DISTRIBUIDORA DE MATERIAL ELETRICO EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O documento de Id. 149892134 não tem o condão de substituir as demonstrações financeiras solicitadas, por não apresentar dados relativos à situação patrimonial da empresa. Desse modo, intime-se o apelante para que traga aos autos cópia das demonstrações financeiras (balanço patrimonial e demonstração do resultado do exercício) dos anos de 2019 e 2020 para análise do pedido de concessão de justiça gratuita, sob pena de não conhecimento do recurso (artigo 1.017, §1º, c.c o artigo 932, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil).

Publique-se e intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024976-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VOLCAFE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024976-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VOLCAFE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOLCAFÉ LTDA., contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a nomeação da garantia apresentada pela agravante e deferiu a penhora sobre o crédito apontado pela Fazenda Nacional.

Alega a agravante, em síntese, que é nula a decisão agravada por falta de motivação. Sustenta que a garantia ofertada pela agravada está comprometida com outros débitos, enquanto a oferecida pela agravante é boa e suficiente.

Deferido parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal.

Com contramina da UNIÃO FEDERAL, retomaramos os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024976-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VOLCAFE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não há que se falar em falta de motivação da r. decisão agravada.

Verifica-se que, quando do pedido da agravante pela determinação de penhora no rosto dos autos nº 001403350.2007.4.03.6104, da 2ª. Vara Federal de Santos-SP, não houve qualquer comprovação da existência do referido crédito.

Este foi o motivo da recusa pela agravada e deferimento da outra garantia apresentada pela União:

“Vindo aos autos (ID 35124402), a parte executada nomeou, para garantia desta Execução Fiscal, créditos que teria em face da própria Fazenda Nacional, com vinculação a outro processo judicial, em tramitação na 2ª Vara Federal de Santos, SP.

Sendo conferida oportunidade para que manifestar-se sobre a referida nomeação (ID 35149190), a Fazenda Nacional ponderou que não haveria documentação comprobatória do afirmado crédito vinculado a processo em tramitação no Juízo Federal de Santos, pugnando pela apreciação do seu pedido anterior, relativo à penhora no rosto dos autos em tramitação no Juízo Federal de Vitória, ES.

Efetivamente, a parte executada não comprovou a existência do crédito nomeado, motivo pelo qual rejeitou a nomeação e deferiu a penhora sobre o crédito apontado pela Fazenda Nacional.”

Ainda, pertinente esclarecer que, após a decisão agravada, a agravante juntou nos autos principais, em 08/09/2020, Certidão de Inteiro Teor referente ao Processo nº 001403350.2007.4.03.6104.

Assim, o Juízo de origem deverá oportunizar à agravada vista dos autos principais e prazo para manifestação acerca da garantia ofertada, e, após, apreciar o pedido de reconsideração (ID nº 38280126 dos autos principais).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. OFERTA DE GARANTIA PELO EXECUTADO. NECESSIDADE DE OITIVA DA EXEQUENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Verifica-se que, quando do pedido da agravante pela determinação de penhora no rosto dos autos nº 001403350.2007.4.03.6104, da 2ª. Vara Federal de Santos-SP, não houve qualquer comprovação da existência do referido crédito.
- Ainda, pertinente esclarecer que, após a decisão agravada, a agravante juntou nos autos principais, em 08/09/2020, Certidão de Inteiro Teor referente ao Processo nº 001403350.2007.4.03.6104.
- Assim, o Juízo de origem deverá oportunizar à agravada vista dos autos principais e prazo para manifestação acerca da garantia ofertada, e, após, apreciar o pedido de reconsideração (ID nº 38280126 dos autos principais).
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017014-56.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SUMATRA - COMERCIO EXTERIOR LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DE HOLANDA MACIEL - SP375176-A, FERNANDO CAMPOS SCAFF - SP104111-A, ANNA LUIZA DUARTE MAIELLO - SP153968-A

APELADO: SUB-PROCURADOR REGIONAL DA UNIÃO - 3ª REGIÃO, ADVOGADA DA UNIÃO DA COORDENAÇÃO REGIONAL DE NEGOCIAÇÃO DA PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, UNIÃO FEDERAL, PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - PGF

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apelação interposta por SUMATRA - COMÉRCIO EXTERIOR LTDA, com pedido de tutela antecipada recursal (Id. 138028271), com fundamento nos artigos 300 e 932 do Código de Processo Civil, para que seja autorizada a adesão da apelante aos benefícios previstos na Lei nº 13.606/2018 e a liquidação da dívida, nos termos previstos no artigo 20.

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o seguinte objetivo (Id. 138028243 e Id. 138028244):

"(...) d) conceder, ao final, a segurança requerida, reconhecendo-se em definitivo a ilegalidade da manifestação dos Impetrados, consistente na petição protocolizada no dia 21 de maio de 2019 na ação nº 0002137-15.2004.4.03.6104 e da negativa daí decorrente de que possa a ora Impetrante realizar o pagamento da dívida sem multa ou demais encargos da mora, reconhecendo-se assim o direito líquido e certo da ora Impetrante em aderir aos benefícios previstos pela Lei nº 13.606/2018 sem que haja imposição de encargos moratórios.

e) determinar que o valor depositado judicialmente possa ser utilizado para o pagamento do débito sem mora, garantindo-se à Impetrante o levantamento dos valores remanescentes, devidos a elas e aos seus advogados, na forma das manifestações anteriormente apresentadas por ela (...)".

A inicial foi indeferida e o processo extinto, sem julgamento do mérito, na forma do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, c.c. os artigos 485, I, e 330, III, do CPC, nos seguintes termos (Id. 138028268):

"No entanto, de plano, impõe-se indeferir a petição inicial, por falta de interesse de agir.

O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei nº 12.016/2009, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.

No caso em tela, a impetrante objetiva a liquidação de sua dívida, nos termos do artigo 20 da Lei n. 13.606/2018, com a utilização dos recursos financeiros depositados em conta judicial, vinculados à ação ordinária n. 0002137-15.2004.4.03.6104.

Alega que naquela ação os impetrados concordaram com a adesão aos benefícios legais e concessão do deságio para pagamento do débito, mas foi exigido o pagamento de juros moratórios, estando assim configurado o ato coator a justificar a impetração desta ação.

Entretanto, desta decisão caberia recurso próprio, pois não se verifica ato coator; nos presentes autos, a justificar o manejo do presente writ.

Ademais, o mandado de segurança não é a via adequada para levantamento de depósito judicial em outro processo, tal como pretende a impetrante.

Neste sentido, transcrevo julgados do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)

Por derradeiro, em se tratando de pedido de liquidação de dívida, com a utilização dos recursos financeiros depositados em conta judicial vinculada a processo judicial, não serve o mandado de segurança como sucedâneo recursal, de modo que a via processual é inadequada para o fim pretendido.

Por isso, considerando ainda que as condições da ação são questões de ordem pública, podendo ser conhecidas a qualquer tempo ou grau de jurisdição (CPC/2015, art. 485, parágrafo 3º), indefiro a petição inicial, resolvendo o processo sem julgamento de mérito.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, c.c. artigos 485, I, e 330, III, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL**, extinguindo o processo sem julgamento de mérito.

Sem condenação em verba honorária, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas processuais na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, em nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivamento, observadas as formalidades legais.

P.R.I.C".

Sustenta, em síntese, que:

- a) é imprescindível a concessão da tutela pretendida para que sejam garantidos os direitos previstos em lei e evitar que a apelante sofra graves danos e irreparáveis prejuízos;
- b) o direito líquido e certo é incontestável à vista de todos os documentos apresentados, especialmente a comprovação do valor integral do débito depositado judicialmente, bem como a decisão que determinou o depósito das parcelas vencidas, em conta abonada com encargos moratórios, para fins de suspensão da exigibilidade do débito e das disposições contidas na Lei nº 13.606/2018;
- c) o *periculum in mora* é evidente, porquanto o desconto previsto na mencionada lei somente poderá ser concedido até 30/12/2019, conforme disposto no artigo 20;
- d) a demora no trâmite do feito poderá acarretar prejuízos irreparáveis à apelante, visto que perderá a chance de obter desconto de 60% sobre o valor consolidado da dívida, ainda que sua situação se enquadre na hipótese legalmente prevista;
- e) o prazo é reduzido se for considerado o trâmite burocrático para que seja obtida a efetiva autorização, pois a aceitação da adesão está condicionada à existência de parecer favorável do Advogado Geral da União e do Ministro titular da pasta correspondente.

É o relatório.

Decido.

A antecipação das tutelas de urgência e de evidência encontra fundamento nos artigos 300 e 311 da nova lei processual civil, que assim estabelece:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência (art. 311, inciso II do CPC), exige-se para sua concessão a demonstração da probabilidade do direito, mediante comprovação documental das alegações e a existência de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No caso dos autos, o pedido já foi analisado por meio da decisão proferida no pedido de Tutela Cautelar Antecedente nº 5029596-55.2019.4.03.0000 (Id. 123341327), consignada nos seguintes termos:

"Pedido de tutela antecipada recursal formulado por SUMATRA - COMERCIO EXTERIOR LTDA, para assegurar a adesão ao deságio previsto na Lei nº 13.606/2018.

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de antecipação de tutela, impetrado com a finalidade de obter o reconhecimento da ilegalidade do ato praticado pelos impetrados, que se manifestaram desfavoravelmente ao pedido de pagamento da dívida, sem multa ou demais encargos da mora, e de adesão aos benefícios previstos na Lei nº 13.606/2018, sem imposição de encargos moratórios. Pleiteia, ainda, a declaração de que o valor depositado judicialmente possa ser utilizado para o pagamento do débito sem mora, com garantia do levantamento dos valores remanescentes.

A petição inicial foi indeferida e o processo extinto sem julgamento do mérito ante pelo reconhecimento da falta de interesse de agir.

Sustenta, em síntese, que:

- a) está evidenciada a probabilidade do direito pelos documentos colacionados aos autos, que comprovam a inexistência de mora
- b) a exigência de encargos moratórios por parte da ré constitui ato ilegal, abusivo e viola o direito da autora em aderir às regras previstas na Lei nº 13.606/2018, que prevê a concessão de descontos para a liquidação de dívidas originadas de operações de crédito rural
- c) a medida se justifica uma vez que o prazo final para contrarrazões ocorrerá no dia 05 de dezembro, menos de um mês do prazo final para adesão aos planos de pagamento previstos em lei, e que se a medida não for concedida o direito se esvaziará inequivocamente no final do ano de 2019, o que acarretará na perda do objeto da presente ação;
- d) há *periculum in mora*, uma vez que o desconto previsto no artigo 20 da lei somente poderá ser concedido até o dia 30 de dezembro de 2.019.

É o relatório. **Decido.**

Pleiteia o requerente a concessão de tutela antecipada recursal, com fundamento nos artigos 300 e 305 do Código de Processo Civil.

A antecipação das tutelas de urgência e de evidência encontra fundamento nos artigos 300 e 311 da nova lei processual civil, que assim estabelece:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência (artigo 311, inciso II do CPC), exige-se para sua concessão a demonstração da probabilidade do direito, mediante comprovação documental das alegações e a existência de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em simula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em simula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise da probabilidade de provimento do recurso, nos termos do artigo 300, caput, do CPC.

A apelante ajuizou anteriormente ação ordinária (0002137-15.2004.4.03.6104) em que objetivava a declaração de inconstitucionalidade da Portaria Interministerial nº 197/2000 e a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos emergentes e lucros cessantes sofridos em razão dos efeitos gerados pelo Programa de Retenção Compulsória de Café, previsto no tratado internacional denominado "Coffee Retention Plan". Sucessivamente, pleiteava a renegociação da dívida relativa ao financiamento amparado pelos recursos do FUNCAF, para quitação do débito e substituição da garantia nos termos da Resolução nº 3003/2001.

A sentença proferida naqueles autos acolheu a pretensão principal (indenizatória) e declarou prejudicado o pleito sucessivo (renegociação da dívida).

As partes apelaram. A requerente não se insurgiu com relação à renegociação da dívida, tendo pleiteado o provimento do recurso para considerar líquida a condenação fixada a título de lucros cessantes, bem como o levantamento dos valores depositados, à vista da inexistência de ação própria do credor para cobrança dos valores inadimplidos do financiamento.

Enquanto se aguardava o julgamento dos recursos, a impetrante informou, nos autos originários, que as partes haviam iniciado tratativas com a finalidade de celebrar um acordo judicial para renegociação da dívida relativa ao financiamento amparado pelos recursos do FUNCAF, com fundamento nas Leis nº 13.340/2016 e nº 13.606/2018 (Id 107785446 - fls. 91/92). Condição para adesão ao acordo à concessão do desconto previsto sobre o saldo devedor consolidado, sem a incidência de multas ou juros de mora, e ao pagamento mediante levantamento dos valores existentes em conta judicial ou com a utilização de recursos próprios (Id 107785446 - fls. 98/101).

Instada a se manifestar, a União Federal informou, naquela ocasião, que os descontos previstos nas normas jurídicas só podem ser aplicados no momento em que o débito for inscrito em dívida ativa, que é efetivada apenas em relação aos credores que estão em mora e pressupõe o acréscimo dos juros e multas moratórias. Indicou não ser possível o acolhimento da proposta de acordo, à vista das condições impostas pelo óbice contido no artigo 4º, inciso I, da Ordem de Serviço PGU nº 13/2009 (Id 107785446 - fls. 169/177).

Em nova manifestação, a União comunicou que, nos termos do Anexo I da Lei nº 13.606/2018, o desconto de 60% deve incidir sobre o valor total consolidado da dívida, incluído os juros moratórios, e que a celebração do acordo implica responsabilidade de cada parte com o pagamento das custas e honorários sucumbenciais e contratuais. Comunica, ainda, que, no caso dos autos, o acordo somente poderá ser homologado após a autorização do Advogado Geral da União e do Ministro da Pasta, dada à previsão contida no artigo 1º da Lei nº 9.469/1997 (Id 107785446 - fls. 228/232).

Requer a apelante a antecipação da tutela, para que lhe seja assegurado a adesão ao deságio previsto na Lei nº 13.606/2018.

O artigo 20 da Lei nº 13.606/2018, que autoriza a Advocacia Geral da União a conceder descontos para liquidação de dívidas de operações de crédito rural, estabelece que as reduções devem incidir sobre o valor consolidado do débito, que se consubstancia no montante a ser liquidado, atualizado até o mês da efetiva quitação:

Art. 20. Fica a Advocacia-Geral da União autorizada a conceder descontos para a liquidação, até 30 de dezembro de 2019, de dívidas originárias de operações de crédito rural, cujos ativos tenham sido transferidos para o Tesouro Nacional e os respectivos débitos, não inscritos na dívida ativa da União, estejam sendo executados pela Procuradoria-Geral da União, devendo incidir os referidos descontos sobre o valor consolidado por ação de execução judicial. [\(Redação dada pela Lei nº 13.729, de 2018\)](#)

§ 1º Os descontos de que trata o caput deste artigo, independentemente do valor original contratado, serão concedidos sobre o valor consolidado por ação de execução judicial, segundo seu enquadramento em uma das faixas de valores indicadas no Anexo I desta Lei, devendo primeiro ser aplicado o correspondente desconto percentual e, em seguida, o respectivo desconto de valor fixo.

§ 2º Entende-se por valor consolidado por ação de execução judicial de que trata o caput deste artigo o montante do débito a ser liquidado, atualizado até o mês em que ocorrerá a liquidação.

§ 3º Formalizado o pedido de adesão, a Advocacia-Geral da União fica autorizada a adotar as medidas necessárias à suspensão, até análise do requerimento, das ações de execução ajuizadas, cujo objeto seja a cobrança de crédito rural de que trata o caput deste artigo.

(...)

Art. 24. A liquidação de que tratam os arts. 20, 21 e 22 desta Lei será regulamentada por ato do Advogado-Geral da União.

O artigo 24 da norma citada estabelece que a liquidação será regulamentada por ato do Advogado-Geral da União. Nesse sentido, foi editada a Portaria da Procuradoria da Geral da Fazenda Nacional PGFN nº 967/2016, alterada pelas Portarias PGFN nº 28/2018 e nº 39/2018, cujo artigo 6º se encontra redigido nos seguintes termos:

Art. 6º. No caso de os débitos a serem pagos estarem vinculados a depósito judicial, a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo observará o disposto neste artigo.

§ 1º Os percentuais de redução previstos nesta Portaria serão aplicados sobre o valor do débito atualizado à época do depósito e somente incidirão sobre os valores efetivamente depositados.

§ 2º A conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo dos valores depositados somente ocorrerá após a aplicação dos percentuais de redução, observado o disposto no § 1º.

§ 3º Após a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo, o sujeito passivo poderá requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, observado o disposto no § 2º.

§ 4º Caso os depósitos existentes não sejam suficientes para quitação total dos débitos envolvidos no litígio objeto da desistência, os débitos remanescentes, não liquidados pelo depósito, deverão, até o dia 27 de dezembro de 2018, ser pagos à vista, considerando os valores atualizados.

Consoante as disposições previstas nos §§ 1º e 2º do artigo 6º da Portaria mencionada, para os débitos objeto de discussão judicial e depositados nos autos, os descontos serão aplicados sobre o valor da dívida atualizada à época de cada depósito efetuado e somente incidirão sobre os valores efetivamente depositados. Prevê, ainda, que a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo somente ocorrerá após a aplicação dos percentuais de redução.

Desse modo, a aplicação da redução e a apuração do valor atualizado do débito dependerá da data em que cada depósito foi efetuado, observadas as demais disposições previstas na normativa acima, razão pela qual não se vislumbra, de plano, a probabilidade de provimento do recurso.

Narra a autora que a não obteve sucesso na adesão em razão das exigências descabidas e ilegais efetuadas por parte da ré.

Destaca-se, todavia, que o contribuinte, ao aderir aos programas de benefício fiscal, aceita todas as condições impostas pelas normas regulamentadoras de forma voluntária. As renegociações e parcelamentos se consubstanciam em negociações que beneficiam o contribuinte, com um regime especial de quitação da dívida, razão pela qual toda a regulamentação, prevista em lei, deve ser rigorosamente observada, em especial a renegociação em referência que prevê descontos na ordem de 60% da dívida. Nesse sentido, destaca jurisprudências desta corte, verbis:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. PARCELAS EM ATRASO. JUROS DE MORA. DEVIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHER PEDIDO DE PAGAMENTO NÃO PREVISTO NA LEI DE REGÊNCIA DO PARCELAMENTO. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.

(...) 4. A recorrente afirma ter aderido ao parcelamento em "2009" e que por anos recolheu a parcela mínima de R\$ 100,00, por não conseguir emitir a guia correta.

5. Em consulta ao feito originário, verifica-se que a Receita Federal possibilitou a manutenção da contribuinte no parcelamento, desde que recolhesse o valor do saldo devedor (com juros de mora) e até a notificação do primeiro ato de rescisão formal. No entanto, a contribuinte não realizou o pagamento devido no prazo determinado, propondo um "pagamento diferenciado", hipótese não contemplada na lei de regência.

6. Na situação narrada nos autos, em que o contribuinte pagou por anos a parcela mínima, que mesmo cientificado a recolher as parcelas com juros de mora, deixou o prazo transcorrer in albis e que propôs pagamento de parcela para o "futuro" até 2024, não há sequer como aventar a possibilidade da aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

7. Os diversos parcelamentos criados pelo legislador nada mais são que uma faculdade concedida ao contribuinte, por meio de um ajuste realizado com o fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais.

8. A adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.

9. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016508-47.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 25/11/2019, Intimação via sistema DATA: 27/11/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09 - REFIS. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 6/2009. REQUISITOS À CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

2. Com relação ao parcelamento da Lei 11.941/2009, a Portaria Conjunta PGFN/RFB 2, de 03/02/2011, fixou prazos determinados de prestação de informações necessárias à consolidação dos débitos. Caso em que não consta que tais informações tenham sido prestadas no prazo, conforme determina a Portaria Conjunta PGFN/SRF 2/2011, para consolidação dos débitos.

3. A penalidade à falta de apresentação de informações no prazo é o cancelamento do pedido de parcelamento, conforme prevista no artigo 15, § 3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009.

4. A fase de consolidação no parcelamento da Lei 11.941/2009, a ser cumprida a tempo e modo, é etapa obrigatória do acordo, da qual não pode o Poder Judiciário liberar o contribuinte, tampouco relevar o descumprimento das condições legal ou normativamente estabelecidas, que a todos se aplicam, e que não podem deixar de gerar efeitos jurídicos. O fato de vencer etapas anteriores não exime o contribuinte de cumprir as posteriores, nem lhe é facultado escolher quais exigências cumprir ou quando cumpri-las, auferindo privilégio em relação aos demais contribuintes, sujeitos às mesmas regras. O fato de cumprir etapa anterior, ainda que revelasse boa-fé, não exige que o descumprimento de outras exigências seja pautada pela má-fé, não se trata de avaliar elemento subjetivo da conduta, mas a reciprocidade das obrigações estabelecidas para a validade do ato ou negócio jurídico.

[...]

7. Não se trata, portanto, de mera formalidade, omissão sem efeito ou relevância jurídica, mas efetivo descumprimento de regra essencial para executar concretamente o parcelamento, retirando-lhe a eficácia e, assim, legitimando que o contribuinte seja excluído do acordo celebrado, por infração a que deu causa por violação de regra da qual tinha ciência, e cujo descumprimento não restou, de modo algum, justificado por razão jurídica que pudesse revelar-se proporcional ou razoável.

8. Ao contrário, o que defendeu a impetrante em Juízo foi, na verdade, que regras de parcelamento não precisam ser cumpridas, e sequer necessário que se declare ou prove qualquer impedimento, pois sempre será desproporcional ou desarrazoada a exclusão, abrindo caminho, pois, para quebra do caráter recíproco e bilateral do acordo, se admitido que uma parte goze de imunidade a sanções ou penalidades aplicáveis a infrações ou descumprimentos, em que incidir.

9. A demonstração, mormente em mandado de segurança, do efetivo impedimento à prestação das informações para a consolidação dos débitos no parcelamento, tem por finalidade justamente comprovar a existência do direito líquido e certo da impetrante ao restabelecimento do pedido.

10. A impetrante afirma que, em consulta ao sistema informatizado da RFB realizada em 30/06/2011, com o intuito de apresentar as informações solicitadas em relação aos "demais débitos", apenas obteve a informação de que seria necessário comparecer a uma unidade da RFB. Sucede que a ausência de prova de tal impedimento não permite excluir outras hipóteses em que, de forma legítima, o acesso ao sistema não mais seria possível, como ocorrência no caso da própria extemporaneidade do ato frente aos prazos normativamente fixados.

11. O § 2º do artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 2, de 3 de fevereiro de 2011, e artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 4, de 24 de maio de 2011, elencam os procedimentos que, obrigatoriamente, deverão ser cumpridos a fim de consolidar os débitos objeto de parcelamento.

12. Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia.

13. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012224-28.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012 - ressaltei)

Assim, face à ausência de um dos requisitos previstos no artigo 300 do CPC, o pedido deve ser indeferido. Ademais, no que diz respeito aos argumentos referentes ao mérito da apelação apresentada, deverão nela ser apreciados, em juízo de cognição exauriente. Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. DESPESAS COM FOLHA DE PAGAMENTO. ADEQUAÇÃO AO LIMITE DOS GASTOS COM DESPESAS DE PESSOAL DO PODER EXECUTIVO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA A CONCESSÃO DA TUTELA PRETENDIDA. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. De acordo com o exposto no art. 300 do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. Ausente um dos requisitos deve ser indeferida a concessão da tutela de urgência.

3. Hipótese em que não foi possível identificar de plano a probabilidade do direito invocado, ante as peculiaridades constantes na Legislação Complementar estadual n. 127/1994 que em seu art. 3º dispõe que as despesas serão empenhadas pelo Poder Executivo.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(grifo nosso)

(AgInt no RMS 60.238/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NA TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. TUTELA DE URGÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DO DIREITO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

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

II - Ausentes os requisitos do art. 300, caput, do Código de Processo Civil, porquanto não se verifica, em cognição sumária, suficiente relevância na fundamentação a ensejar a concessão da tutela de urgência pretendida.

III - A Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no TP 1.486/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

Ante o exposto, não demonstrada a probabilidade do direito, **INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal!**

Registra-se, ademais, que o pedido de reconsideração da referida decisão foi indeferido (Id. 147758822).

Assim, ausente a alteração da situação fática, **INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL** e recebo a apelação interposta (Id. 138028271) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 10, § 1º, c.c. o artigo 14, § 3º, da Lei n.º 12.016/09

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000496-24.2020.4.03.6110
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: KARINA KALOGLIAN DE MOURA SILVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CAMARGO KALOGLIAN - SP172014-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPÚBLICA - EM SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

À vista do indeferimento do pedido de justiça gratuita na sentença e da comprovação do recolhimento das custas recursais em dobro, bem como das custas iniciais, recebo a apelação (Id.147741865) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005771-48.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SECID - SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE DE SAO PAULO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A
AGRAVADO: NATHALIA CANTU DE TOLEDO RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: VIVIANE VIEIRA PEREIRA - SP373609
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005771-48.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SECID - SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE DE SAO PAULO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A
AGRAVADO: NATHALIA CANTU DE TOLEDO RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: VIVIANE VIEIRA PEREIRA - SP373609
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SECID – SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE DE SÃO PAULO S/A. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar determinando à agravante que, não havendo outras pendências, proceda à imediata rematrícula da agravada, no curso de Medicina.

Alega a recorrente, em síntese, que além da agravada não estar em vias de concluir o curso, uma vez que restam 4 semestres a serem cursados, foi reconhecido pela própria agravada sua inadimplência.

Deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005771-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SECID - SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE DE SAO PAULO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

AGRAVADO: NATHALIA CANTU DE TOLEDO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: VIVIANE VIEIRA PEREIRA - SP373609

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia em determinar à agravante que reconheça o direito da agravada em proceder à rematrícula no 9º semestre do curso de Medicina.

O artigo 205 da Constituição preceitua o direito à educação nos seguintes termos:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Por sua vez, o art. 207 da mesma lei, prevê:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

A Lei nº 9.870/99, que dispõe acerca do valor das anuidades ou das semestralidades escolares do ensino pré-escolar, fundamental, médio e superior, dispõe o que se segue a respeito da inadimplência:

Art. 5o Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Com efeito, a Medida Provisória nº 1.890/99, convertida na atual Lei nº 9.870/99, originalmente vedava no art. 7º que as instituições de ensino aplicassem qualquer penalidade pedagógica por motivo de inadimplimento. Entretanto, a redação do dispositivo teve sua eficácia suspensa por cautelar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.081-6/DF.

A decisão da Corte Excelsa, embora em sede cautelar, confirmou o entendimento de que a negativa de renovação de matrícula ao aluno inadimplente não se caracteriza como penalidade pedagógica, uma vez que o contrato entre as partes deve ser renovado a cada período letivo, renovação esta condicionada à adimplência contratual por ambos os contratantes.

Ademais, a instituição de ensino particular depende de recursos oriundos das mensalidades escolares para custear as despesas com a manutenção da infraestrutura necessária à prestação de serviços de educação, incluindo-se o pagamento de funcionários, material pedagógico, entre outros.

Nesse sentido, a própria Constituição da República, em seu art. 206, III, estabelece a coexistência de instituições públicas e privadas de ensino e o Código Civil, em seu art. 1.130, por seu turno, dispõe que não cumprindo uma das partes a sua obrigação, esta não poderá exigir da outra parte contratante que cumpra o que lhe cabe.

No caso dos autos, a agravada alega que apresentou proposta para renegociação da dívida. Embora haja nos autos principais comprovante de parcelamento da dívida (ID nº 28040817 dos autos principais), verifica-se que existem valores não abarcados pelo referido parcelamento (ID nº 126734097).

Dessa maneira, a r. decisão agravada deverá ser reformada.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante vê inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. INADIMPLÊNCIA. RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA. EXISTÊNCIA DE VALORES NÃO ABARCADOS PELO PARCELAMENTO. RECURSO PROVIDO.

-O artigo 205 da Constituição preceitua o direito à educação nos seguintes termos: "Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho."

-A Lei nº 9.870/99, que dispõe acerca do valor das anuidades ou das semestralidades escolares do ensino pré-escolar, fundamental, médio e superior, dispõe o que se segue a respeito da inadimplência: "Art. 5º Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual."

-A decisão da Corte Excelsa, embora em sede cautelar, confirmou o entendimento de que a negativa de renovação de matrícula ao aluno inadimplente não se caracteriza como penalidade pedagógica, uma vez que o contrato entre as partes deve ser renovado a cada período letivo, renovação esta condicionada à adimplência contratual por ambos os contratantes.

- No caso dos autos, a agravada alega que apresentou proposta para renegociação da dívida. Embora haja nos autos principais comprovante de parcelamento da dívida (ID nº 28040817 dos autos principais), verifica-se que existem valores não abarcados pelo referido parcelamento (ID nº 126734097).

-Agravado de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004736-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIMED SEGUROS SAUDE S/A

Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.147881980) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000260-64.2018.4.03.6006

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MARINALDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LABEGALINI ALLY - MS8911-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001340-63.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIVERSIDADE BRASIL, DIRETOR/PRESIDENTE DA UNIVERSIDADE BRASIL - INSTITUTO DE CIÊNCIA E EDUCAÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794-A, RICARDO FRAGOSO DE OLIVEIRA - SP327765-A, JORGE AKIRA SASSAKI - SP97467-A, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO FRAGOSO DE OLIVEIRA - SP327765-A, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

APELADO: JORDANA NAPOLEAO MELO, FABBRICIO SANTOS CASTELO BRANCO

Advogado do(a) APELADO: VICTOR NAPOLEAO LIMA MELO - PI16158-A

Advogado do(a) APELADO: VICTOR NAPOLEAO LIMA MELO - PI16158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIVERSIDADE BRASIL, em mandado de segurança impetrado por JORDANA NAPOLEAO MELO e FABBRICIO SANTOS CASTELO BRANCO, objetivando a obtenção de diversos documentos empoderada da instituição de ensino para pleitear a transferência para outra instituição.

Por meio de sentença, o MM. Juiz *a quo* concedeu a segurança (ID 138117347).

Apelou a impetrada requerendo a reforma da sentença (ID 138117350).

Os impetrantes apresentaram suas contrarrazões (ID 138117354).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (ID 138728995).

A apelante foi intimada do despacho de ID 140419761, para promover o recolhimento das custas recursais em dobro, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso (ID 140419761).

Proferido os despachos de ID 143275613 e 145441166, determinou-se a inclusão na atuação de todos advogados constantes do instrumento de mandato, concedendo à apelante nova oportunidade para regularizar o preparo recursal, contudo, não houve manifestação nos autos.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Preliminarmente, verifico que o recurso é deserto.

Cumpra observar que foi concedida oportunidade para à parte apelante proceder a regularização do recurso e proceder o recolhimento das custas recursais com a juntada da guia das custas, nos termos do art. 1007, §2º e §7º, do CPC/2015 e Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de não conhecimento do presente recurso.**

Entretanto, apesar das intimações da apelante, através de seus patronos, não houve manifestação nos autos.

Não tendo a parte apelante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas pelos arts. 1007, §2º e §7º, do CPC/2015 e Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em face de todo o exposto, **não conheço da apelação**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5005826-26.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KOI COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.146849107) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004974-42.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PETER JORG SCHALLOWETZ KRATSCHEMER

Advogados do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA FUZARO - SP66846-A, DEBORA MARTINS FUZARO SAEZ RAMIREZ - SP186167-A, LUIZ APARICIO FUZARO - SP45250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.149683286) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018842-58.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

APELADO: FABIO TADEU NICOLOSI SERRAO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.

§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.

Denota-se que as custas foram recolhidas no Banco do Brasil (Id 147882418) e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º anteriormente transcrito.

Assim, esclareça a apelante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005971-95.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: FUNDACAO INSTIT BRAS DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA

APELADO: ANDRE LUIZ DE PIERRE

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUILHERME ROVINA PRATES - SP420020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 146581478) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14 da Lei nº 7.347/85.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008721-63.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARK UP PARTICIPACOES E PROMOCOES EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.147367506) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020431-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KOLETA AMBIENTAL S.A.

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.147356095) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003224-59.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: T. P. Q.

Advogado do(a) APELADO: PAULO CEZAR AZARIAS DE CARVALHO - SP305475-A

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 149763798), como seguinte dispositivo:

"Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se."

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002683-35.2020.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:ALCOA WORLD ALUMINA BRASIL LTDA
Advogado do(a)APELANTE:HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
APELADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação em mandado de segurança (Id 147386759) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 10, § 1º, combinado com o artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5003606-68.2019.4.03.6109
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:LUPATECH S/A
Advogados do(a)APELADO:LUCAS COSTA FURTADO DA SILVA - RJ220033-A, BRUNO DE ABREU FARIA - RJ123070-A, RAFAEL ALVES DOS SANTOS - RJ172036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.146583756) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5012382-21.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:EMBALAGENS RODRIGUES MELO LTDA
Advogado do(a)APELADO:EMILSON NAZARIO FERREIRA - SP138154-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.147763719) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000084-51.2020.4.03.6124

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIVERSIDADE BRASIL

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794-A, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

APELADO: KAYO VELASCO

Advogado do(a) APELADO: SUELI VIEIRA DE SOUZA - MG116521-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIVERSIDADE BRASIL, em mandado de segurança impetrado por KAYO VELASCO, objetivando a obtenção de diversos documentos em poder da instituição de ensino para pleitear a transferência para outra instituição.

Por meio de sentença, o MM. Juiz *a quo* concedeu a segurança (ID 136981379).

Apelou a impetrada requerendo a reforma da sentença (ID 136981387).

O impetrante apresentou suas contrarrazões (ID 136981392).

Subiram os autos a esta E. Corte (ID 137314463).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção (ID 137655286).

A apelante foi intimada do despacho de ID 139129976, para promover o complemento das custas processuais e a adequar ao valor dado à causa (R\$ 85.145,73).

A apelante foi intimada, por mais duas oportunidades, para regularizar o preparo nos termos dos despachos de ID 143007577 e 145442368, contudo, permaneceu silente.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Preliminarmente, verifico que o recurso é deserto.

Cumpra observar que foi concedida oportunidade para à parte apelante proceder a regularização do recurso e complementar o recolhimento das custas recursais com a juntada da guia das custas, nos termos do art. 1007, §2º e §7º, do CPC/2015 e Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de não conhecimento do presente recurso.**

Entretanto, apesar das intimações da apelante, através de seus patronos, não houve manifestação nos autos.

Não tendo a parte apelante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas pelos arts. 1007, §2º e §7º, do CPC/2015 e Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em face de todo o exposto, **não conheço da apelação**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018746-57.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIDAS REPRESENTAÇÕES E COMÉRCIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO REZENDE - MG143894-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003496-53.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017325-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: LUCIANA MELHIADO PLASA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO DOS SANTOS - SP278599

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017325-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: LUCIANA MELHIADO PLASA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO DOS SANTOS - SP278599

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU contra decisão que, em ação ordinária, declarou a ilegitimidade passiva da União, reconheceu a incompetência absoluta do juízo e determinou a remessa do feito para a Justiça estadual (Id. 32688632 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 33544555 dos autos de origem).

A agravante sustenta, em síntese, que a demanda objetiva a reativação da validade do registro do diploma cancelado por ordem do MEC, de forma que evidenciada a aplicação dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 80, §1º, da Lei de Diretrizes e Bases e, em consequência, a competência da Justiça Federal.

O efeito suspensivo requerido foi deferido (Id. 136883096).

Contraminuta apresentada (Id. 142048938).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017325-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: LUCIANA MELHIADO PLASA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO DOS SANTOS - SP278599

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

I – Do cabimento do agravo de instrumento

A despeito de inexistir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: *O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria “esvaziado” com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho.

O recurso deve ser, destarte, conhecido.

II – Da competência da Justiça Federal

Cuida-se na origem de ação ordinária interposta por LUCIANA MELHIADO PLASA contra a agravante e a União em trâmite na Justiça Federal em São Paulo. O juízo *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos para a Justiça estadual. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente pugna pela reforma da decisão atacada, dado que, na origem, a recorrida objetiva a revalidação de seu diploma cancelado por determinação do MEC.

Acerca da competência da Justiça Federal, dispõe o artigo 109, VIII, da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Sobre a questão, o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC. Nesse sentido, segue ementa:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013) grifei

In casu, a ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU é instituição de ensino superior e, ainda que privada, integra o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para determinar que o feito seja processado e julgado pela Justiça Federal.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

- É competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC (REsp nº 1.344.771 – Tema 584).

- a ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU é instituição de ensino superior e, ainda que privada, integra o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar que o feito seja processado e julgado pela Justiça Federal, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006413-97.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COMETA CAMPO GRANDE COMERCIO DE MOTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de desistência do recurso de Apelação formulado por COMETA CAMPO GRANDE COMERCIO DE MOTOS LTDA (ID 150777102).

Decido.

Primeiramente, verifico que a procuração outorgada pela apelante (ID 144187312) confere ao seu respectivo advogado poder para desistir.

Dessa forma, homologo a desistência do recurso interposto por COMETA CAMPO GRANDE COMERCIO DE MOTOS LTDA, com fulcro no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005824-84.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: IBE EJIMKONYE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019203-70.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WS FERREIRA - MINIMERCADO - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Esclareça a apelada a divergência de sua denominação, conforme apontada na certidão de ID 147248538.

Intimz(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001586-55.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: NAZCA COSMETICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Nazca Cosméticos e Indústria e Comércio Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença parcialmente concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 134104464), para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias - ICMS, destacado da nota fiscal, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, bem como guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário sendo corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Condenou, ainda, a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor lançado em nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a necessidade de ajuste na base de cálculo do PIS e da COFINS e consequentemente, ajuste no valor dos créditos a que anteriormente à impetrante teria direito, em obediência ao princípio da não cumulatividade. Pede, por fim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 134104447 a 13410452), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Quanto ao pedido subsidiário, no tocante à readequação da base de cálculo, filio-me ao entendimento já externado por esta E. Turma julgadora, recentemente, nos termos do preclaro voto do Relator, o Exmº Desembargador Federal André Nabarrete, onde restou assinalado que "O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se faz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo). Ademais, no julgamento do RE nº 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), litteris: (...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido. Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte." - ApelRemNec 5002911-84.2019.4.03.6119/SP, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, Quarta Turma, j. 12/05/202, p. 14/05/2020, v.u. (grifos nossos)

No mesmo sentido:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. LEI 12.973/14. ICMS: VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Carmem Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. No que pertine ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

5. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

6. Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

7. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, litteris: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

8. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, seu pedido deduzido já à inicial.

9. Quanto ao pedido subsidiário, atinente à readequação da base de cálculo, também esta E. Turma julgadora já enfrentou recentemente a questão, nos termos do preclaro voto do Relator, o Exmº Desembargador Federal André Nabarrete, onde restou assinalado que "O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo). Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), litteris: (...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido. Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte." - ApelRemNec 5002911-84.2019.4.03.6119/SP, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, Quarta Turma, j. 12/05/202, p. 14/05/2020, v.u.

10. Ainda, a compensação foi autorizada nos termos da legislação de regência, com a incidência da taxa SELIC e respeitada a prescrição quinquenal.

11. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

12. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5005440-55.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/09/2020, Intimação via sistema DATA: 04/09/2020)

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001132-92.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR, UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

Advogado do(a) APELANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

APELADO: UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo ambos recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007812-40.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: AUTO POSTO MAIORAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS - SP203788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANGELA MARIA DOS SANTOS BELEZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANGELA MARIA DOS SANTOS BELEZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por ANGELA MARIA DOS SANTOS BELEZA contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva a validação do diploma do curso de Pedagogia expedido pela FALC e registrado pela UNIG, ao fundamento de que há indícios de irregularidades na expedição dos diplomas (Id. 28961785 dos autos originais). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 29698349 dos autos originais).

Pleiteia a tutela recursal para que o feito seja remetido à Justiça estadual, uma vez que a União se manifestou no sentido de que não tem interesse na lide. Afirma, ainda, que seu diploma de Pedagogia, registrado pela UNIG em 2016, foi cancelado em 08.10.2019, em razão de intervenção do MEC, à vista de denúncias de irregularidades na expedição de alguns certificados. Requer, por fim, a suspensão do ato praticado pela universidade, que cancelou o registro do diploma e, por conseguinte, que seja declarada a sua validade provisória para todos os efeitos de direito, uma vez que está impedida de assumir a função de vice-diretora de escola e corre o risco de ser exonerada do cargo de professora municipal.

A tutela recursal antecipada foi deferida em parte (Id. 132475939).

Contraminuta apresentada (Id. 132475939).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANGELA MARIA DOS SANTOS BELEZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

I – Do cabimento do agravo de instrumento

A despeito de inexistir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria “esvaziado” com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho. O recurso deve ser conhecido inclusive acerca dessa matéria, razão pela qual passo ao exame.

II – Da competência da Justiça Federal

Acerca da competência da Justiça Federal dispõe o artigo 109, VIII, da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Sobre a questão, o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC. Nesse sentido, segue ementa:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.
2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.
3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.
4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.
5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.
6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.
7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013) grifei

In casu, as agravadas são instituições de ensino superior e, ainda que privadas, integram o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

III – Da validação do diploma

Objetiva a agravante a revalidação de seu diploma de Pedagogia emitido pela FALC/CEALCA e registrado pela UNIG em 2016, que foi cancelado em 08.10.2019 em razão de intervenção do MEC, que verificou irregularidades na expedição de alguns certificados de curso superior. Afirma que depende de sua validade para se manter no cargo de professora municipal e possa assumir a função de vice-diretora.

No caso, verifica-se dos autos que a recorrente obteve aprovação no curso de licenciatura em Pedagogia na universidade FALC/CEALCA, motivo pelo qual foi emitido o diploma em 13.06.2014, o qual foi registrado pela UNIG em 09.02.2015. Todavia, à vista da informação de irregularidades, por Portaria do MEC nº 910/2018, de 26.12.2018, a Universidade Iguacu foi submetida a procedimento administrativo e, como medida cautelar, subordinada à intervenção pelo órgão fiscalizador.

É cediço que, ao ingressar na instituição de ensino, o aluno submete-se às suas regras, bem como à legislação pertinente. Nesse sentido, cabe destacar o que dispõe o artigo 207 da Constituição Federal:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

A Lei n.º 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, em seu artigo 53, inciso II, determina:

Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

II - fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes;

Nesse contexto, com base na documentação trazida à discussão, constata-se que a agravante exerce o cargo de PDI-II, na Prefeitura de Osasco (Id. 131815196 - Pág. 13/14), todavia, não obstante a existência de procedimento administrativo instaurado pelo MEC, a fim de lhe evitar prejuízo, impõe-se a regularização provisória de seu diploma até decisão final na ação ordinária, uma vez que não é razoável que seja exonerada de seu cargo público à vista da possibilidade de sanar as irregularidades anunciadas, em respeito ao princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública, o qual, como ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro: *O princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto.* (Direito Administrativo, Ed. Atlas, 15ª edição, S. Paulo, p.80).

Tal preceito deve ser aplicado em conformidade com o artigo 205 da Lei Maior, que garante o direito à educação, *in verbis*:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

A respeito, merece destaque a seguinte jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM CONCURSO VESTIBULAR. CURSO DE DIREITO. ATRASO NA ENTREGA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO POR MOTIVO ALHEIO À VONTADE DO DISCENTE. LIMINAR CONCESSIVA. MANUTENÇÃO EM SENTENÇA.

1.a 3(...)

4. Embora as Universidades gozem de autonomia didático-científica, garantida pelo art. 207 da Constituição Federal, não se pode deixar de encontrar uma solução razoável ao caso concreto, que permita ao aluno o direito à educação, constitucionalmente garantido em seu art. 205. (grifei)

(...)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para determinar à autoridade coatora que revalide provisoriamente o diploma da agravante até decisão definitiva.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADES. PORTARIA MEC Nº 910/2018. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 207 DA CF/88 E 53, INCISO II, DA LEI Nº 9.394/96. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E ARTIGO 205 DA CF/88. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- É competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC (REsp nº 1.344.771 – Tema 584).
- As agravadas são instituições de ensino superior e, ainda que privadas, integram o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.
- Com base na documentação trazida à discussão, constata-se que a agravante exerce o cargo de PDI-II, na Prefeitura de Osasco, todavia, não obstante a existência de procedimento administrativo instaurado pelo MEC, a fim de lhe evitar prejuízo, impõe-se a regularização provisória de seu diploma até decisão final na ação ordinária, uma vez que não é razoável que seja exonerada de seu cargo público à vista da possibilidade de sanar as irregularidades anunciadas, em respeito ao princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública, preceito que deve ser aplicado em conformidade com o artigo 205 da Lei Maior, que garante o direito à educação.
- Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar à autoridade coatora que revalide provisoriamente o diploma da agravante até decisão definitiva, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000922-45.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEMON SOLUTIONS INOVACAO E TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA AMBROSIO DIAS - SP416295-A, JULIANA BAPTISTELLA - SP376716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Lemon Solutions Inovação e Tecnologia Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas esse título, nos últimos cinco anos.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 141549855), para assegurar à impetrante o direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS os valores despendidos com ISSQN, haja vista aquilo que decidido pelo STF nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706/PR, cujo raciocínio é aqui aplicado por analogia. Reconheceu, também, o direito de a impetrante efetuar a compensação dos valores recolhidos incorretamente nos últimos 05 anos anteriores à impetração, corrigidos com incidência da taxa SELIC, com tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – com as limitações infra legais aplicáveis, se for o caso -, após o trânsito em julgado (art. 170-A, CTN e 100 da CF), observando-se as súmulas 271 e 213, do Superior Tribunal de Justiça. Deferiu, ainda, a tutela provisória para que a impetrante possa recolher as vincendas contribuições em comento (PIS e COFINS) sem a inclusão do ISQN em suas bases de cálculo, em virtude do que determino a suspensão da exigibilidade do crédito tributário não recolhido em virtude deste procedimento (CTN, art. 151, IV). Salientou, todavia, que a presente tutela não abrange o direito de compensação reconhecido neste julgado, o qual está condicionado ao trânsito em julgado, a teor do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, e limitado ao prazo prescricional quinquenal. Custas na forma da lei. Sem condenação da parte sucumbente em honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei Federal n. 12.016/2009, do Enunciado n. 105 da Súmula de Jurisprudência do STJ e do Enunciado n. 512 da Súmula de Jurisprudência do STF.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Quanto ao mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos moldes das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003. Sustenta, ainda, que os fundamentos da decisão do tema nº 69 pelo C.STF não podem ser aplicados ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a impossibilidade de ampliação do rol de possibilidades de exclusão de valores da base de cálculo de um tributo sem que haja previsão normativa nesse sentido. Pugna, também, pela impossibilidade de utilização do mandado de segurança para fins de reconhecimento de crédito de valores pretéritos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalta, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 141549381, 141549833 e 141549834), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Destaco, ainda, que esse entendimento é também aplicável ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, orientação, aliás, desta E. Turma. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. - Anote-se que os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios - No tocante a pendência de julgamento do RE nº 592.616 não provoca a necessidade de sobreestamento do presente feito. Cabe reiterar que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS, aplica-se também ao ISS, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, o STF vem aplicando o precedente. - Quanto a alegação de erro material, o valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Assim, infere-se que o valor do ISS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal - Cabe ratificar novamente, que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte - No tocante à restituição administrativa, o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1642350 pacificou o entendimento que, uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito e, por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurada à embargada optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, observado o disposto no art. 170-A do CTN - Cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham o propósito de prequestionamento, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada - Embargos de Declaração Rejeitados."

(TRF-3 - ApCiv: 50121053920174036100/SP, Relator: Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, Data de Julgamento: 21/04/2020, 4ª Turma, Data de Publicação: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020).

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011964-65.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 144662685) opostos por Nestlé Brasil Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 141536304) que, nos termos do art. 1.012, §1º, III, do CPC, recebeu o recurso de apelação no efeito devolutivo.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, vez a apelação foi recebida somente no efeito devolutivo, não sendo apreciado o pedido incidental nº 5016854-61.2020.4.03.0000.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 149459704).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, tendo em vista que o pedido de efeito suspensivo Susp.Apel nº 5016854-61.2020.4.03.0000 foi indeferido em 29/07/2020, inclusive foi interposto recurso de agravo interno pela requerente, em 17/08/2020.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003181-41.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES E TURISMO CARAPICUIBA EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Conforme decisão juntada no ID 145908322, proferida nos autos do Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação nº 5026373-60.2020.4.03.0000, foi deferida a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nestes autos.

Diante disso, recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fundamento no art. 1.012, §3º e §4º do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014823-04.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGILITY DO BRASIL LOGISTICA INTERNACIONAL S.A.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE - SP308743-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009532-64.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CERAMICA ALFAGRES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE - SP207986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Cerâmica Alfiáges Indústria e Comércio Ltda com o objetivo de afastar a aplicação da Solução de Consulta Interna – COSIT n.º 13, de 18.10.2018, na análise e julgamento do Pedido de Habilitação de Crédito n.º 13857.720347/2018-81.

Aduz ter ajuizado ação visando excluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS das bases de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, bem como compensar os valores que foram recolhidos indevidamente, a qual julgada procedente e informa que, após o trânsito em julgado da ação judicial (autos n.º 0002275-69.20010.403.6109), protocolou pedido administrativo de compensação, tendo a Secretaria da Receita Federal – SRF emitido Solução de Consulta Interna – COSIT n.º 13, de 18.10.2018 através da qual estabeleceu que o ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o efetivamente recolhido pelo estabelecimento e não o valor destacado das notas fiscais.

Sustenta que, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 574.706 o Supremo Tribunal Federal – STF, em sede de repercussão geral, asseverou que o ICMS destacado na nota fiscal é que não deve fazer parte da base de cálculo do PIS e da COFINS e que, prevalecendo o entendimento esposado na COSIT n.º 13/2018, o valor a ser compensado será menor do que o pretendido.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID n.º 108298854), para determinar que a autoridade impetrada processe o Pedido de Habilitação de Crédito n.º 13857.720347/2018-81, afastando-se a aplicação da Solução de Consulta Interna – COSIT n.º 13, de 18.10.2018, considerando, pois, os valores destacados das notas fiscais para efeito de dedução do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS e da COFINS). Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009. Custas *ex lege*.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, em síntese, a necessidade de aplicação da Solução de Consulta Interna COSIT n.º 13, de 18.10.2018, ao argumento de que se o ICMS não integra a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS porque o contribuinte é um mero intermediário que recebe a quantidade do consumidor, repassando-a ao Estado, torna muito evidente que o montante a excluir é o montante efetivamente devido ao Estado, e não o valor destacado na nota fiscal, razão pela qual, requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da Solução de Consulta Interna – COSIT n.º 13, de 18.10.2018, aplicada no pedido de habilitação de crédito relativo à exclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaca que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, deve ser afastada a aplicação da Solução de Consulta Interna – COSIT n.º 13, de 18.10.2018, na análise e julgamento do Pedido de Habilitação de Crédito n.º 13857.720347/2018-81.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012613-30.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 218/588

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 147122290) opostos por Nestlé Brasil Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 145619537) que, nos termos do art. 1.012, §1º, III, do CPC, recebeu o recurso de apelação no efeito devolutivo.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, vez a apelação foi recebida somente no efeito devolutivo, não sendo apreciado o pedido incidental nº 5030781-94.2020.4.03.0000.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 149463262).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, tendo em vista que o pedido de efeito suspensivo SuspApel nº 5030781-94.2020.4.03.0000 foi indeferido em 02/12/2020, inclusive foi interposto recurso de agravo interno pela requerente, em 07/12/2020.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos.

Intímem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013062-35.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: METALURGICA ANTONIO AFONSO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA ANTONIO AFONSO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo os recursos de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010781-59.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 144860173) opostos por Nestlé Brasil Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 142244802) que, nos termos do art. 1.012, §1º, III, do CPC, recebeu o recurso de apelação no efeito devolutivo.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, vez a apelação foi recebida somente no efeito devolutivo, não sendo apreciado o pedido incidental nº 5014053-75.2020.4.03.0000.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 149459705).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, tendo em vista que o pedido de efeito suspensivo SuspApel nº 5014053-75.2020.4.03.0000 foi indeferido em 29/07/2020, inclusive foi interposto recurso de agravo interno pela requerente, em 18/08/2020.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retornemos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001846-42.2020.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE COMERCIALIZAÇÃO DE INGRESSOS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012333-59.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001071-93.2011.4.03.6123

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MARIO HENRIQUE TEIXEIRA VALENTE

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU - SP213983-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 122276751 - Providenciada a digitalização de fs. 178 e 179 do suporte físico (ID 150858450 e ID 150858453).

No mais, aguarde-se oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Dê-se ciência às partes e retornem estes autos à conclusão.

São Paulo, 07 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033371-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: LEONARDO GONCALVES DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHAEL OLIVEIRA MACHADO - RS80380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 149788180 e anexos - Nos termos do artigo 2º, *caput*, da Resolução Pres nº 138/2017, providencie o agravante a juntada do comprovante de pagamento das custas, vez que foi anexada aos autos guia sem autenticação bancária.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033283-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BRAILE BIOMEDICA INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, BRAILE BIOMEDICA INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, BRAILE BIOMEDICA INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, BRAILE BIOMEDICA INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, BRAILE BIOMEDICA INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALBERTO CARLOS MACHADO PEDREIRA - SP389818-A, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALBERTO CARLOS MACHADO PEDREIRA - SP389818-A, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALBERTO CARLOS MACHADO PEDREIRA - SP389818-A, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALBERTO CARLOS MACHADO PEDREIRA - SP389818-A, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 149220438 - Providencie o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada da guia de recolhimento das custas e o respectivo comprovante de pagamento, nos termos da Resolução Pres nº 138/2017, sob pena de não conhecimento deste recurso.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004401-58.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGENCIA DE VAPORES GRIEG SA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MACHADO ENE - SP94963-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027242-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANÇA PRIVADA, SEGURANÇA ELETRÔNICA E CURSOS DE FORMAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SESVESP contra decisão que, em mandado de segurança, determine limitou o alcance do feito às filiais da impetrantes domiciliadas no limites de abrangência da Subseção Judiciária de São Paulo, ematenção ao previsto o artigo 2º-A da Lei nº 9.494, de 1997.

O agravante requereu a desistência do recurso –ID 147360107.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 998, combinado com o artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000465-96.2020.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CUSHMAN & WAKEFIELD NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO LOTTI - SP142444-A, THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ASSISTENTE: SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO

REPRESENTADO: SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) REPRESENTADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 149766372), como seguinte dispositivo:

"Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

ID 149542000 - Proceda-se a inclusão do SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO – Sesc, na qualidade de assistente da União Federal, nos termos do art. 119 do CPC.

Anote-se. Intím(m)-se. "

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007826-24.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ANTONIO DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO - SP73891-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010868-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COLACO REPRESENTACOES COMERCIAIS S C LTDA - ME, JOSE APARECIDO COLACO, ZORAIDE ZAMPERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010868-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COLACO REPRESENTACOES COMERCIAIS S C LTDA - ME, JOSE APARECIDO COLACO, ZORAIDE ZAMPERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora sobre veículo requerida, ao fundamento de que o bem tem restrição de licenciamento perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza/CE.

Aduz, em síntese, que é permitida a penhora de direitos do executado e que a propriedade do bem alienado fiduciariamente foi comprovada. Por fim, sustenta que o caso dos autos não se trata de hipótese abarcada pelo artigo 833 do CPC.

Sem contraminuta (id 1148150).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010868-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COLACO REPRESENTACOES COMERCIAIS S C LTDA - ME, JOSE APARECIDO COLACO, ZORAIDE ZAMPERLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispõem artigos 11 da Lei nº 6.830/80 e 835, XII, do CPC/73:

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

" Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;

III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

IV - veículos de via terrestre;

V - bens imóveis;

VI - bens móveis em geral;

VII - semoventes;

VIII - navios e aeronaves;

IX - ações e quotas de sociedades simples e empresárias;

X - percentual do faturamento de empresa devedora;

XI - pedras e metais preciosos;

XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

XIII - outros direitos."

A Súmula 242 do extinto Tribunal Federal de Recursos estabelece:

"O bem alienado fiduciariamente não pode ser objeto de penhora nas execuções ajuizadas contra o devedor fiduciário".

Nesse sentido, não obstante o bem alienado fiduciariamente não possa ser constrito, o Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento segundo o qual o credor tem o direito de obter a penhora sobre os direitos do devedor fiduciante, decorrente de contrato de alienação fiduciária para aquisição de veículo quando, devidamente citado, deixar de pagar ou nomear bens à penhora, verbis:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE OS DIREITOS E AÇÕES DE BEM ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. POSSIBILIDADE. 1. (...) 2. O devedor fiduciante possui expectativa do direito à futura reversão do bem alienado, em caso de pagamento da totalidade da dívida, ou à parte do valor já quitado, em caso de mora e excussão por parte do credor, que é passível de penhora, nos termos do art. 11, VIII, da Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), que permite a constrição de 'direitos e ações'. (REsp 795.635/PB, de minha relatoria, DJU de 07.08.06)." (REsp 910.207/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 25.10.2007) 3. Recurso especial parcialmente provido. (RESP 200800891043, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DIREITOS DO DEVEDOR FIDUCIANTE. PENHORA. POSSIBILIDADE. 1. Não é viável a penhora sobre bens garantidos por alienação fiduciária, já que não pertencem ao devedor-executado, que é apenas possuidor, com responsabilidade de depositário, mas à instituição financeira que realizou a operação de financiamento. Entretanto é possível recair a constrição executiva sobre os direitos detidos pelo executado no respectivo contrato. Precedentes. 2. O devedor fiduciante possui expectativa do direito à futura reversão do bem alienado, em caso de pagamento da totalidade da dívida, ou à parte do valor já quitado, em caso de mora e excussão por parte do credor, que é passível de penhora, nos termos do art. 11, VIII, da Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), que permite a constrição de "direitos e ações". (REsp 795.635/PB, de minha relatoria, DJU de 07.08.06). 3. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 200602736428, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:25/10/2007 PG:00159 ..DTPB:.)

O posicionamento deste tribunal não destoa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE PENHORA DE DIREITOS DO FIDUCIANTE REPRESENTADAS PELAS PARCELAS QUITADAS DO CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência tem decidido que não é possível a penhora sobre bens alienados fiduciariamente, tendo em vista que não pertencem ainda ao executado, mas sim à instituição que efetuou o financiamento. 2. Não obstante, admite-se que tal penhora recaia sobre os direitos do fiduciante, representados pelas parcelas já pagas do contrato de alienação fiduciária. 3. Dessa forma, não há necessidade de se aguardar a liberação da alienação fiduciária junto ao credor para que seja realizado leilão, uma vez que o objeto da hasta pública seria, justamente, os referidos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária, devendo tal constar do edital de leilão. 4. Possibilidade de penhora sobre os direitos do devedor fiduciante, representados pelas parcelas já pagas dos contratos de alienação fiduciária relativos aos veículos descritos nos extratos dos autos originários. 5. Agravo de instrumento provido.

(AI 00302126220124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013)

No caso concreto, após inúmeras tentativas de penhora do patrimônio dos executados (ids 792028, 792034, 792048 – Pág. 03/04). Constatada a existência de veículo em nome do devedor, submetido a financiamento bancário, foi solicitada a penhora, contudo indeferida, ao fundamento de que já havia restrição anteriormente anotada no RENAJUD (id 792068).

Nesse ponto, dispõem artigos 186 e 187 do Código Tributário Nacional:

Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

(...)

Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Parágrafo único. O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:

I - União;

II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e pró rata;

III - Municípios, conjuntamente e pró rata.”

Portanto, a existência de outra restrição realizada por juízo cível em cobrança de débito que certamente não tem preferência sobre o de natureza tributária não impede, por si só, a penhora requerida pela exequente (id 792064).

Nesse contexto, cumpre salientar, que não há impedimento para que, a teor do disposto no artigo 11, inciso VIII, da Lei n. 6.830/80, seja viabilizada a constrição sobre os direitos do executado decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Ressalte-se que não há restrição quanto à realização de leilão relativamente às parcelas já pagas, informação que deve constar do edital da hasta pública, porquanto somente leiloados tais direitos e não o bem alienado, de forma que descabida a remoção do bem, o qual não será penhorado, mas apenas os direitos que sobre ele recaírem. Caso haja o cumprimento integral do contrato, mediante o pagamento de todas as parcelas, a penhora pode, a pedido da parte interessada, incidir sobre o bem propriamente dito.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que sejam penhorados os direitos do coexecutado José Aparecido Colaço decorrentes do contrato de alienação fiduciária para a aquisição do veículo indicado no id 792064.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO EM OUTRO PROCESSO. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO PROVIDO.

- A Súmula 242 do extinto Tribunal Federal de Recursos estabelece: "O bem alienado fiduciariamente não pode ser objeto de penhora nas execuções ajuizadas contra o devedor fiduciário".

- Nesse sentido, não obstante o bem alienado fiduciariamente não possa ser constrito, o Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento segundo o qual o credor tem o direito de obter a penhora sobre os direitos do devedor fiduciante, decorrente de contrato de alienação fiduciária para aquisição de veículo quando, devidamente citado, deixar de pagar ou nomear bens à penhora.

- No caso concreto, após inúmeras tentativas de penhora do patrimônio dos executados. Constatada a existência de veículo em nome do devedor, submetido a financiamento bancário, foi solicitada a penhora, contudo indeferida, ao fundamento de que já havia restrição anteriormente anotada no RENAJUD.

- Portanto, a existência de outra restrição realizada por juízo cível em cobrança de débito que certamente não tem preferência sobre o de natureza tributária não impede, por si só, a penhora requerida pela exequente.

- Nesse contexto, cumpre salientar, que não há impedimento para que, a teor do disposto no artigo 11, inciso VIII, da Lei n. 6.830/80, seja viabilizada a constrição sobre os direitos do executado decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Ressalte-se que não há restrição quanto à realização de leilão relativamente às parcelas já pagas, informação que deve constar do edital da hasta pública, porquanto somente leiloados tais direitos e não o bem alienado, de forma que descabida a remoção do bem, o qual não será penhorado, mas apenas os direitos que sobre ele recaírem. Caso haja o cumprimento integral do contrato, mediante o pagamento de todas as parcelas, a penhora pode, a pedido da parte interessada, incidir sobre o bem propriamente dito.

- Agravo de instrumento provido, para determinar que sejam penhorados os direitos do coexecutado José Aparecido Colaço decorrentes do contrato de alienação fiduciária para a aquisição do veículo indicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar que sejam penhorados os direitos do coexecutado José Aparecido Colaço decorrentes do contrato de alienação fiduciária para a aquisição do veículo indicado no id 792064, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000111-39.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: CAROLINA LUNDBERG LUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002666-61.2020.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PETROPASY TECNOLOGIA EM POLIURETANOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VINA - SP287486-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006016-35.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SONY INTERACTIVE ENTERTAINMENT DO BRASIL COMERCIO E SERVICOS DE MARKETING LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA NADAL GAZZANIGA - SP351478-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007016-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: MARIA MADALENA B. LEITE - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5014835-18.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL UNITY LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A, EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002026-52.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIMARAGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA WADNER DANTONIO - SP164983-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Constata-se que o recolhimento das custas (Id 146415844) não foi realizado com o código correto (18710-0) tampouco para a unidade gestora devida (090017). Assim, intime-se a apelante para que proceda à regularização, nos termos da Resolução nº 138 (Tabela de custas), de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031185-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a liminar, cujo objeto era a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Constato que o juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031705-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: GERSON BALTAZAR DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO RODRIGUES LEAL - MS22359

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, em 5 (cinco) dias, proceda ao pagamento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do presente recurso, nos termos do artigo 1007, § 4º, combinado com 932, parágrafo único e III, do CPC.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008930-54.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Manifestação na qual a apelante informa que realizou o depósito integral do valor do débito nos autos originários, que a sua suficiência foi confirmada pela apelada e que o valor discutido tem impedido a expedição da certidão negativa de débitos junto à Receita Federal. Requer seja renovada a ordem de suspensão (Id. 147771343).

Instada a se manifestar, a UNIÃO FEDERAL informou que o depósito judicial realizado é suficiente para a garantia do débito fiscal discutido (Id. 150927105).

É o relatório.

Decido.

Pleiteia a apelante a suspensão da exigibilidade do débito tributário, ao argumento de que se encontra integralmente garantido por depósito judicial.

Dispõe o artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional:

"Art. 151 - Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

II - o depósito do seu montante integral;"

De acordo com a norma colacionada, o depósito judicial do montante integral do débito suspende sua exigibilidade, bem como somente após o trânsito em julgado da demanda é possível estabelecer a destinação dos valores depositados. Nesse sentido: REsp 761186/RS, Primeira Turma, rel. Min. Denise Arruda, j. 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 862711/RJ, Primeira Turma, rel. Min. Francisco Falcão, j. 07/11/2006, DJ 14/12/2006 p. 313. Assim, ante a garantia apresentada, considerada suficiente pela credora, o pedido de suspensão da exigibilidade deve ser deferido.

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO** para determinar a suspensão da exigibilidade dos valores objeto do Processo Administrativo Fiscal nº 11128.723103/2019-40, até o trânsito em julgado da presente ação.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013682-11.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS DE FABRICACAO, INSTALACAO, MODERNIZACAO, CONSERVACAO E MANUTENCAO DE ELEVADORES DO ESTADO DE SAO PAULO - SECIESP

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON RIBEIRO LEITE - SP167250-A

APELADO: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Dispõe os itens 7.1.1 e 7.1.2 do Anexo II da Resolução PRES Nº 138, de 06 de julho de 2017, que trata das regras gerais dos procedimentos para cálculo de custas e recolhimento de valores, *verbis*:

7.1.1 A segunda metade das custas, devidas por ocasião da apelação, será paga com base no valor da causa corrigido monetariamente, pelos índices da tabela de ações condenatórias em geral, do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, observando-se eventual modificação do valor.

7.1.2 O valor da causa será atualizado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região, exceto no caso de Execução Fiscal.

Denota-se que as custas recursais são calculadas sobre o valor da causa devidamente atualizado pelos índices previstos no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, cálculo que pode ser efetuado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região. No presente caso, considerando-se a data de ajuizamento da ação (15/07/2015), constata-se que o valor da causa, atualizado até a data da interposição do recurso (15/09/2020), perfaz a importância de R\$ 99.354,94 e as custas recursais devidas o valor máximo de R\$ 496,77.

Ante o exposto, defiro o prazo de 05 (cinco) dias para a apelante complementar o valor das custas, nos termos dos artigos 290, 292, § 3º e 1.007, todos do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010952-63.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBIS S/A

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL ROSA DA ROCHA - RJ123995-A, SAMUEL AZULAY - SP419382-A

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL ROSA DA ROCHA - RJ123995-A, SAMUEL AZULAY - SP419382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.147377862) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027183-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IOS COMERCIO DE ROUPAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para *suspender a exigibilidade das contribuições devidas ao INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, SESC, SENAC e SALÁRIO-EDUCAÇÃO*, determinando, *até ordem em contrário, o direito da impetrante e suas filiais de não efetuar o recolhimento destas exações, abstendo-se o Fisco de adotar qualquer medida coativa ou punitiva tendente a sua cobrança* (Id. 38482731 dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia anexada (Id. 151040167).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034522-19.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO:EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: YAZALDE ANDRESSI MOTA COUTINHO - MG115670-A, LETICIA PIMENTEL SANTOS - MG64594, CLAUDINEI RAIMUNDO SAMPAIO - MG106782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.147856286) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005852-29.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRISOFT MANTAS DE POLIESTER LTDA.

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 148063755) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033562-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva garantir o parcelamento de seus débitos sem a limitação do teto estabelecido pelo artigo 16 da Instrução Normativa nº 1.891/2019 (Id. 149567832 - Pág. 1/5).

Pleiteia a concessão da liminar, à vista do *periculum in mora*, decorrente do vencimento da certidão de regularidade fiscal em 07.12.2020 (149567837 - Pág. 3) e da necessidade de parcelar seu débito que supera o valor de R\$ 5.000.000,00, mas encontra óbice no artigo 16 da Instrução Normativa nº 1.891/2019. Afirma que é fornecedora de merenda escolar aos órgãos estaduais e municipais e, com a pandemia da Covid-19, teve seu negócio extremamente prejudicado com a suspensão obrigatória das atividades escolares. A Lei nº 10.522/02 não estabelece nenhum valor como limite aos créditos que possam ser parcelados, porém, a pretexto de regulamentar o parcelamento simplificado, inova o artigo 16 da IN/RFB nº. 1.891/19, ao restringir o benefício concedido aos contribuintes, em afronta aos princípios da legalidade e isonomia e extrapola o poder regulamentar.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o exame da providência pleiteada, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil. Igualmente é possível a concessão da medida, a teor dos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil que estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

A demanda originária deste recurso é um mandado de segurança, no qual a autora objetiva a liminar, a fim de afastar a incidência do artigo 16 da IN/RFB nº. 1.891/19 para obter o parcelamento de débito superior a R\$ 5.000.000,00 e, em consequência, conseguir a emissão da CND.

É cediço que o parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas na legislação pertinente. Assim, dispõe o artigo 155-A do CTN:

Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Ao aderirem ao programa de benefício fiscal em referência, os contribuintes aceitam todas as condições que foram impostas pelas normas que o regulamentaram, assim como as atinentes portarias e instruções normativas, que expressa e claramente determinam as disposições a serem cumpridas. Tais regras são legítimas, eis que o fisco não tem a obrigatoriedade de disponibilizar qualquer espécie de parcelamento e, se deseja oferecê-lo, pode estipular o procedimento a ser observado, como efetivamente o fez no caso da Lei nº 10.522/2002, que assim dispõe:

Art. 14-C. Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado, importando o pagamento da primeira prestação em confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário.

(...)

Art. 14-F. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas competências, editarão atos necessários à execução do parcelamento de que trata esta Lei. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

Nesse contexto, em atenção ao princípio da legalidade, autorizou a norma específica a edição de atos gerais para complementar a lei e permitir a sua efetiva aplicação, de modo que não há que se falar, por ora, em ofensa ao poder regulamentar, tal como estabelecido na Instrução Normativa RFB nº 1.891/2019, em seu artigo 16:

Art. 16. Poderá ser concedido parcelamento simplificado para pagamento de débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

§ 1º O valor previsto no caput não poderá exceder o valor correspondente ao somatório do saldo devedor dos parcelamentos simplificados em curso com o valor dos débitos novos incluídos no parcelamento solicitado, considerados isoladamente:

I - o parcelamento de débitos relativos às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, e às devidas a terceiros, assim considerados outras entidades e fundos; e

II - o parcelamento de débitos relativos aos demais tributos.

§ 2º Aplicam-se ao parcelamento simplificado as disposições previstas nesta Instrução Normativa, exceto as vedações contidas no art. 15.

Assim, considerado que a questão encontra-se em discussão em recurso repetitivo no STJ, tema 997, em princípio, não é juridicamente aceitável afastar a consequência do não cumprimento da regra, porquanto implicaria violação do preceito fundamental da isonomia. O tratamento diferenciado subverte a ordem, desencoraja a cumprir a leis que observamos prazos e é injusto com os demais que foram excluídos pela mesma razão.

Por fim, em que pese à alegação de dificuldades financeiras por conta da pandemia decorrente da Covid-19, a concessão de qualquer benefício fiscal depende do advento de ato normativo, cuja decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário, em atenção ao princípio da separação dos poderes (artigo 2º da CF). Cabe ao Executivo avaliar se a medida aqui pleiteada é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CRIASIM Produtos de Higiene Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 136867754) para garantir à impetrante o direito de excluir o ICMS, destacado nas notas fiscais de saída, da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como garantir à Impetrante o direito de compensação das quantias indevidamente recolhidas a tais títulos nos cinco anos que precedem o ajuizamento da Impetração, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade Impetrada. Custas na forma da lei. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, norma cuja constitucionalidade não é objeto de discussão, bem como ante a inexistência de violação ao disposto no art. 110 do Código Tributário Nacional, tendo em vista inexistir qualquer alteração à definição de instituto de direito privado utilizado pela Constituição Federal de 1988. Do mesmo modo, também não se pode cogitar de violação ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, razões pelas quais é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor destacado nas notas fiscais como parâmetro para cálculo do indébito. Pugna, também pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação de créditos previdenciários e fazendários, ante a ausência de comprovação da utilização do e-Social, a teor do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007. Pede, por fim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Princípiomente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 136867738), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumpre salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021,

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000655-42.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A, LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A, YAZALDE ANDRESSI MOTA COUTINHO - MG115670-A, PATRICIA MARIA VILANOVA DE PAULA - MG151103-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.147860951) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001344-36.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)
PROCURADOR: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)

APELADO: CONSTRUTORA MANTOVANI & MANTOVANI LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5033892-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: E-VINO COMERCIO DE VINHOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.

§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.

Denota-se que as custas foram recolhidas no Nu Pagamentos S.A. (Id 150149238) e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º anteriormente transcrito.

Assim, esclareça a apelante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015485-02.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 14023139) opostos por Nestlé Brasil Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 140982390) que, nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC, recebeu o recurso de apelação no efeito devolutivo.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão restou obscura por se fundamentar em dispositivo legal não aplicável ao presente caso, pois de uma simples análise da r. sentença recorrida, verifica-se que se trata de sentença de improcedência, não sendo abrangida pelo inciso V do § 1º do art. 1.012, mas sim pelo seu *caput*. Alega, ainda, que em situações análogas, em Apelações sob Relatoria do D. Desembargador Federal André Nabarrete integrante da Quarta Turma, quanto à Apelação interposta em face de sentença improcedente em Ação Anulatória recebe como efeito suspensivo

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 145698512).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, pois deferida a tutela antecipada pelo MM. Juízo *a quo* e posterior sentença de improcedência, deve o recurso de apelação ser recebido no efeito devolutivo, nos termos da decisão embargada.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de questionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomemos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006895-81.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: FRANCISCO CARLOS DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 139527484 - O apelante informa que houve o adimplemento do objeto da presente demanda, razão pela qual requer a extinção do feito.

Tendo em vista a satisfação da obrigação, julgo extinta a presente execução, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação, nos termos do artigo 932, III, do referido diploma legal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004035-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOP SERVICE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO PESSOAL LTDA, TOP SERVICE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO PESSOAL LTDA, TOP SERVICE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO PESSOAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DA SILVA BRITO LUTKUS - SP325932-A

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DA SILVA BRITO LUTKUS - SP325932-A

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DA SILVA BRITO LUTKUS - SP325932-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 146585321) opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão proferida por este Relator (ID 145642015) que, nos termos do art. 932, do CPC, rejeitou a matéria preliminar arguida e negou provimento à apelação da União Federal.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi contraditória, pois a r. sentença determinou a exclusão do ICMS, no entanto, a decisão embargada fez menção expressa de que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado na nota fiscal, ocorrendo *reformatio in pejus*.

Intimada, a parte embargada deixou de se manifestar (ID 148679691).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (*TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018*).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, estando a decisão embargada nos termos do RE nº 576.706, *inexiste reformatio in pejus*.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem/arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009926-30.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SERVENG CIVILSAN S A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE AFFONSO TERRA JUNQUEIRA AMARANTE - SP327638-A, DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, RENATO SILVEIRA - SP222047-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação em mandado de segurança (Id 147656542) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 10, § 1º, combinado com o artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000969-13.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINERADORA BARBARENSE LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002588-24.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARIA CONCEICAO STAMPONE CRUD

Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apeleação interposta por MARIA CONCEICAO STAMPONE CRUD, com pedido de antecipação da tutela recursal, para que seja "determinando o imediato julgamento definitivo do recurso administrativo, em prazo não inferior a 72 horas, inclusive com aplicação de multa diária a ser quantificada por V. Excelência" (Id. 147977205).

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de obter a condenação do impetrado a proceder "o imediato julgamento do recurso administrativo protocolado no processo administrativo NB nº 187.543.571-6" (Id. 147976961).

O processo foi extinto sem resolução do mérito, nos seguintes termos (Id. 147977187):

"A autoridade coatora apreciou o recurso e o encaminhou para julgamento, conforme comprova o documento trazido com as informações.

Patente, pois, a perda de objeto do presente mandado de segurança.

Ante o exposto, tendo em vista a perda superveniente do objeto, denego a segurança e extingo o feito sem resolução do mérito, em conformidade com o artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Custas pelo impetrante, observando-se a gratuidade judicial concedida. Sem condenação em honorários em conformidade com o artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Cumpra-se".

Os embargos de declaração opostos pela imperante (Id. 147977194) foram rejeitados (Id. 147977198).

Sustenta, em síntese, que:

- a) o requerimento de aposentadoria foi indeferido, o que ensejou a interposição de recurso administrativo;
- b) o recurso ainda não foi julgado pela Junta de Recursos, não obstante tenha transcorrido mais de um ano da sua interposição;
- c) a urgência reside na natureza do pedido de reconhecimento de todas as contribuições e a consequente concessão da aposentadoria, por estarem preenchidos os requisitos;
- d) o benefício previdenciário pleiteado possui caráter alimentar, razão pela qual a medida deve ser deferida.

É o relatório.

Decido.

Relativamente à concessão de liminar em mandado de segurança, dispõe o inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009:

Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

[...]

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver **fundamento relevante** e **do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida**, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

[ressaltei]

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o artigo 300 do CPC, o qual prevê a possibilidade de concessão de tutela de urgência nas situações em que estiver evidenciada a probabilidade do direito e houver elementos que possam caracterizar o *perigo de dano* ou o *risco ao resultado útil do processo*, nos seguintes termos:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Evidencia-se, assim, que para a concessão da medida é exigida a demonstração da relevância da fundamentação do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. MEDIDA LIMINAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. IRREGULARIDADES NO ATO DE NOMEAÇÃO. EXONERAÇÃO APÓS PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. LIMINAR INDEFERIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento de tutela liminar pressupõe o adimplemento conjunto de dois requisitos, a saber: a probabilidade de êxito na demanda após cognição exauriente e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação a quem, ao fim, sagre-se titular do direito. Isto na forma do que dispõe o art. 7º, inc. III, da Lei nº 12.016/09.

(...) 6. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no MS 24.105/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2018, DJe 28/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. PEDIDO DE SUSPENSÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. SOMENTE CABÍVEL EM SITUAÇÕES EXTREMADAS. AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA. INCABÍVEL A CONCESSÃO.

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado pela parte Municípe contra ato tido por ilegal atribuído à juíza de direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da comarca de Joinville, a qual determinou a antecipação de honorários periciais por parte do ente federativo municipal. No Tribunal de origem, a ordem foi denegada. No Superior Tribunal de Justiça, após a interposição de recurso ordinário, indeferiu-se o pedido de tutela de urgência.

II - Para a concessão da tutela de urgência pleiteada se faz necessária a presença dos dois costumeiros requisitos centrais à liminar, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

III - Pois bem, *prima facie*, ainda que se possa constatar a presença do *fumus boni iuris*, o fato é que o *periculum in mora* não se antevê, na medida em que assim considerou a instância ordinária: "Ademais, o decisum objurgado tampouco implica em prejuízo irreparável, posto que, ao final do feito, caso o ente federativo municipal reste vencedor, caberá à parte contrária, ou ao Estado de Santa Catarina no caso de lhe ser mantido o benefício da justiça gratuita, o ônus de arcar com os honorários periciais. Por tais motivos, entendo que a hipótese não comporta a excepcionalidade necessária para o cabimento do mandado de segurança, de modo que a petição inicial merece ser indeferida e o feito extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 10, da Lei n. 12.016/2009 e do art. 485, inciso I, do Código de Processo Civil [...]. Por tais fundamentos, sendo passível de recurso o decisum acimado de ilegal e abusivo, não se está diante de hipótese que comporte a excepcionalidade necessária para o cabimento do mandado de segurança, de modo que merece ser mantido o indeferimento da exordial e a extinção do feito nos termos do art. 10, da Lei n. 12.016/2009 e do art. 485, inciso I, do CPC, e, conseqüentemente, desprovido o presente agravo interno."

IV - Importa ainda ressaltar que a pretensão liminar goza de caráter satisfativo, o qual só é cabível em situações extremadas, o que não é o caso.

V - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no RMS 60.885/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 05/12/2019)

No que se refere ao *periculum in mora*, o dano precisa ser atual, presente e determinado o que não ocorre no caso, em que foi genérica e abstratamente suscitado que o benefício tem natureza alimentar e que há urgência na sua concessão, sem a especificação concreta para fins de análise da urgência. Nesse sentido, consoante entendimento jurisprudencial, a concessão de medidas de urgência exige a demonstração de prejuízo real e concreto e não pode se fundamentar em meras alegações de risco presumido. Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE.

1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I).

1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do *fumus boni iuris*, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ.

1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do *periculum in mora*.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. EXAME DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO STJ (ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015). TUTELA DE URGÊNCIA. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA CUMULATIVA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A orientação consolidada nesta Corte Superior é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial deve satisfazer cumulativamente os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, atualmente tratada como tutela de urgência nos termos do art. 300 do CPC/2015, além da prévia análise da admissibilidade do recurso especial pela Corte de origem. A ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a referida pretensão.

2. Nesse sentido: AgInt no TP 1.658/TO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 13/12/2018; (AgInt no TP 1.455/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2018, DJe 04/10/2018).

3. A decisão agravada indeferiu o pedido de tutela provisória que visava atribuição de efeito suspensivo recurso especial, por ausência de comprovação de risco de dano jurídico irreversível (fls. 1.004/1.008), entre outros fundamentos, pelo fato de o acórdão recorrido e os embargos de declaração terem sido proferidos pelo Tribunal de origem no ano de 2016 e, até o presente momento, inexistir nos autos qualquer elemento que indique a execução do julgado, ainda que de maneira provisória.

4. Com efeito, embora o ora agravante sustente que o *periculum in mora* seja intrinsecamente ligado "ao remanejamento de servidores e ao desenvolvimento das atividades na SEGOV, demandando o treinamento e a adaptação dos servidores remanejados em seus novos postos de trabalho (fl. 1.096), a jurisprudência desta Corte Superior "é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente" (excerto da ementa do AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018).

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt na Pet 12.234/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019)

Constata-se que as demais alegações não dizem respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, a ausência da demonstração do risco de dano grave ou de difícil reparação não legitima a providência almejada e torna inviável a concessão da medida pleiteada. No que diz respeito aos argumentos referentes ao mérito da apelação apresentada, deverão nela ser apreciados, em juízo de cognição exauriente. Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. DESPESAS COM FOLHA DE PAGAMENTO. ADEQUAÇÃO AO LIMITE DOS GASTOS COM DESPESAS DE PESSOAL DO PODER EXECUTIVO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA A CONCESSÃO DA TUTELA PRETENDIDA. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. De acordo com o exposto no art. 300 do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. Ausente um dos requisitos deve ser indeferida a concessão da tutela de urgência.

3. Hipótese em que não foi possível identificar de plano a probabilidade do direito invocado, ante as peculiaridades constantes na Legislação Complementar estadual n. 127/1994 que em seu art. 3º dispõe que as despesas serão empenhadas pelo Poder Executivo.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(grifo nosso)

(STJ, AgInt no RMS 60.238/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NA TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. TUTELA DE URGÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DO DIREITO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

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

II - Ausentes os requisitos do art. 300, caput, do Código de Processo Civil, porquanto não se verifica, em cognição sumária, suficiente relevância na fundamentação a ensejar a concessão da tutela de urgência pretendida.

III - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido.

(STJ, AgInt no TP 1.486/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

Ante o exposto, à vista da ausência dos requisitos autorizadores, **INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL** e recebo a apelação (Id. 147977205) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001527-51.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: FERNANDO PEREIRA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENATO COSTA HILSDORF - SP250821-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Verifica-se dos autos que o autor, ora apelante, comprovou o recolhimento das custas iniciais nos seguintes valores: R\$ 350,00 (ID 149649034) e R\$ 582,79 (ID 149649055), totalizando o importe de R\$ 932,79.

Ocorre que, interposto recurso de apelação, o recorrente comprova o recolhimento do importe de R\$ 42,17, como preparo da apelação (ID 149649087), valor inferior ao devido, considerando o valor dado à causa de R\$ 208.710,00.

Diante disso, promova o recorrente, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a regularização do recurso, complementando o recolhimento das custas processuais.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005919-66.2001.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: ROMILUB INDUSTRIA E COMERCIO DE OLEOS LTDA - ME, MILTON MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A solução da questão debatida passa pela definição acerca da possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de extinção da execução fiscal por força da prescrição intercorrente após a apresentação pelo executado de exceção de pré-executividade.

Este tema, contudo, é objeto de discussão no IRDR nº 0000453-43.2018.4.03.0000, de relatoria do e. Ministro Hélio Nogueira, no qual foi determinado o sobrestamento de todos os processos, individuais e coletivos pendentes que tramitam no âmbito de competência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento do referido incidente.

Int.

São Paulo, data registrada pelo sistema.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015337-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO CHARCON DAINESI - SP204643-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 135902503: Intime-se a agravante para se manifestar.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020484-25.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AMARILDO GONCALVES, JOAO ANTONIO VALERIO, MARCELO JOSE CHUEIRI, JOSE RICARDO GONCALVES DE OLIVEIRA, AGENCIA DE DESENVOLVIMENTO, INOVACAO E SUSTENTABILIDADE - AGENDIS

Advogados do(a) APELANTE: IRAILDES SANTOS BOMFIM DO CARMO - SP80106-A, ANDRE NASCIMENTO COLIN - SP288665-A

Advogados do(a) APELANTE: IRAILDES SANTOS BOMFIM DO CARMO - SP80106-A, ANDRE NASCIMENTO COLIN - SP288665-A

Advogados do(a) APELANTE: IRAILDES SANTOS BOMFIM DO CARMO - SP80106-A, ANDRE NASCIMENTO COLIN - SP288665-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO LUIS DA SILVA - SP256431, JEFFERSON RENOSTO LOPES - SP269887-A

Advogados do(a) APELANTE: IRAILDES SANTOS BOMFIM DO CARMO - SP80106-A, ANDRE NASCIMENTO COLIN - SP288665-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id 144525050 fls. 78/86) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14 da Lei nº 7.347/85.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000305-61.2020.4.03.6115
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id. 148220537) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003374-68.2020.4.03.6126
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: VIGO MOTORS LTDA., VIGO MOTORS LTDA., VIGO MOTORS LTDA., VIGO MOTORS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id. 148749914) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante os artigos 1.012 do Código de Processo Civil e 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000226-20.2014.4.03.6329
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ ALVES JACYNTHO
Advogado do(a) APELADO: ELOISA DE OLIVEIRA ZAGO - SP104639
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Promova-se a associação da ação cautelar incidental (Apelação nº 0001551-66.2014.4.03.6123) ao presente feito. Anote-se.
Dê-se ciência às partes.
Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015420-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a substituição de garantia de depósito por seguro garantia.

A agravante narra que foi ajuizada a execução fiscal em seu desfavor visando a cobrança de débito tributário à título de multas e demais sanções, no valor de R\$ 4.472.393,65, oriundo da Certidão de Dívida Ativa nº 80616058145-17.

Relata que referido débito foi integralmente garantido mediante depósito judicial realizado nos autos do Mandado de Segurança nº 0025088-92.2016.4.03.6100, o qual foi transferido à aludida execução fiscal.

Alega que requereu a substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia, tendo em vista a pandemia do coronavírus.

Aduz que a referida pandemia está causando a falência de milhares de empresas, seja em razão do impedimento ao funcionamento dos estabelecimentos com a consequente impossibilidade de geração de receitas, seja em razão do desemprego em massa a ser verificado muito em breve, em um cenário em que o Governo mantém quase todos os ônus fiscais e encargos trabalhistas sobre contribuintes que estão totalmente desprovidos da capacidade de pagar quaisquer débitos.

Explica que está passando por uma severa crise financeira, tendo suas vendas caído significativamente e, conseqüentemente, teve redução expressiva em seu faturamento.

Esclarece que a substituição do depósito judicial realizado no montante integral do tributo em discussão pela apólice de seguro garantia traria fluxo de caixa tão necessário à manutenção de suas atividades.

Afirma que a substituição do depósito judicial pelo seguro não acarretaria qualquer prejuízo à União, porquanto, ao final do processo, na hipótese de a Fazenda Nacional sagrar-se vencedora, será garantido o pagamento dos valores questionados nesta ação.

Registra que o CNJ se manifestou em sentido favorável à liberação dos depósitos judiciais por seguro garantia neste momento atípico de pandemia.

Anota que o artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais previu a substituição da penhora por seguro garantia.

DECIDO

De acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

No caso concreto, não estavam presentes os requisitos necessários ao deferimento da pretendida tutela.

Com efeito, o depósito efetivado de forma integral na ação originária suspendeu a exigibilidade do crédito tributário e impediu a inscrição da dívida ativa ou o prosseguimento da execução.

Na obra Manual da execução, 16ª edição, Arakem de Assis se pronunciou nos seguintes termos sobre o assunto:

"...

Mas, como realça a Súmula 112 do STJ, 'o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro!'"

Os depósitos referentes a tributos federais discutidos em ações judiciais ou processos administrativos são regrados, dentre outros diplomas, pela Lei n. 6.830/80 e pela Lei n. 9.703/98, cujos artigos 32 e 1º preceituam, respectivamente:

"Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos:

I - na Caixa Econômica Federal, de acordo com o Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, quando relacionados com a execução fiscal proposta pela União ou suas autarquias;

II - na Caixa Econômica ou no banco oficial da unidade federativa ou, à sua falta, na Caixa Econômica Federal, quando relacionados com execução fiscal proposta pelo Estado, Distrito Federal, Municípios e suas autarquias.

§ 1º - Os depósitos de que trata este artigo estão sujeitos à atualização monetária, segundo os índices estabelecidos para os débitos tributários federais.

§ 2º - Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente."

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2º Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

§ 4º Os valores devolvidos pela Caixa Econômica Federal serão debitados à Conta Única do Tesouro Nacional, em subconta de restituição.

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos." (destacamos)

Conclui-se que, uma vez feito o depósito, o contribuinte perde a disponibilidade sobre os recursos, que somente podem ser movimentados por decisão da autoridade judicial ou administrativa após o encerramento da lide ou do processo, que determinará a sua devolução ao depositante e/ou sua transformação em pagamento definitivo da exação.

Essa indisponibilidade decorre da finalidade do instituto, uma vez que o depósito do tributo é hipótese de suspensão do crédito que se dá mediante garantia. Por meio dele, ambas as partes ficam acataeladas – o contribuinte porque, no êxito de sua ação, não se submeterá ao solve et repete; a Fazenda porque, no êxito de sua resistência, não se submeterá ao exercício de ação para haver o seu crédito acumulado – e nenhuma delas suportará efetivo prejuízo, haja vista que em caso de improcedência da ação, à autora não socorreria da disposição dos valores, e, diante de eventual procedência, a disponibilidade dos valores não socorreria à ré.

Dessa forma, realizado o depósito nos autos, salvo situação de equívoco em sua efetivação, a movimentação dos montantes depositados fica subordinada ao deslinde do feito, o que ainda não ocorreu no caso da ação originária.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que a suspensão da exigibilidade impede a inscrição da dívida ativa e o prosseguimento da execução, "in verbis":

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÔBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública.

(Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990)

2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito:

a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação;

b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição;

c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.

4. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis:

'Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito.

(...)

Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado'

(MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206).

6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78:

'A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora.'

7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis:

'O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação.

Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva.

Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente.'

8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindivível pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva.

9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário.

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

(REsp 1140956, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 24/11/2010, publicado no DJe 03/12/2010) (destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÔBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INSURGÊNCIA CONTRA A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO RECURSO.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. Precedentes.

2. A 'suspensão da exigibilidade do crédito tributário é válida a partir do efetivo depósito, e não da ordem judicial que o autoriza' (REsp. 736328/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/03/2007, DJ 03/09/2008).

3. A suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito tributário, no bojo de ação anulatória, mandado de segurança ou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, proposta anteriormente à execução fiscal, impede a lavratura do auto de infração, a inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, é de ser extinta.

4. O descompasso entre o provimento jurisdicional recorrido e o inconformismo da recorrente quanto à condenação em honorários advocatícios, enseja o não conhecimento do recurso.

5. Agravo legal parcialmente conhecido e na parte conhecida, desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo legal em agravo de instrumento nº 0028001-58.2009.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Johanson Di Salvo, julgamento em 30/07/2015, publicado no DJ em 10/08/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. ÔBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DESPROVIMENTO.

I. A decisão monocrática ora atacada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A).

II. Esta E. Corte possui entendimento no sentido de que o depósito judicial suspende a exigibilidade do crédito exequendo - quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, - desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, possuindo o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

III. Agravo legal da ANS desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo legal em apelação cível nº 0002285-18.2012.4.03.6113, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgamento em 15/12/2016, publicado no DJ em 19/01/2017)

Com efeito, cumpre esclarecer que em nenhum momento o E. CNJ autorizou a medida pretendida, sobretudo por não dispor de competência jurisdicional a ponto de vincular as decisões jurisdicionais dos Órgãos do Poder Judiciário.

Demais disso, mesmo se baseando o pedido na crise relacionada à COVID-19, de rigor a adoção dos mesmos fundamentos da jurisprudência pacífica do E. STJ, sobretudo porque o Poder Judiciário não pode inovar a ordem jurídica criando hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR SEGURO GARANTIA. DESCABIMENTO. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA.

1. Cuida-se de pedido de tutela de urgência formulado pela ora agravante objetivando apresentar seguro-garantia no valor integral do crédito discutido em recurso especial, ainda sem juízo de admissibilidade no Tribunal de origem, em substituição ao depósito realizado.

2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial não se enquadra como uma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes.

3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do artigo 151, II, do CTN, fica condicionada ao trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado. Precedentes.

4. Não demonstrada a plausibilidade do direito, obstado fica o trânsito da pretensão autoral.

5. Agravo interno não provido."

(AgInt no TP 176/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 20/11/2019 - destaquei)

Desta forma, as alegações genéricas de que a crise de saúde pública e financeira autorizaria a concessão da medida não infirmam o entendimento acima alinhavado, sobretudo porque cumpre tão somente aos Poderes Executivo e Legislativo, e não do Judiciário, a aprovação de medidas econômicas para minorar os efeitos financeiros da Pandemia.

Transcrevo trecho da bem lançada decisão agravada:

“... ”

As alegações da executada, no que se refere à substituição da garantia hoje existente nos autos, não merecem guarida.

Nos termos do art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais, em qualquer fase do processo, será deferida pelo juiz ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

Considerando que o dinheiro é a forma mais efetiva de garantia da dívida executada, tendo em vista que qualquer outro bem ofertado deverá ser transformado em moeda para a satisfação do direito do credor, salvo eventual adjudicação, tem-se que a substituição de qualquer bem penhorado por dinheiro é medida contra a qual não poderia se opor a exequente, razão pela qual a Lei de Execuções Fiscais determina, de forma cogente, que tal pretensão será deferida pelo juiz ao executado. Ressalte-se que ao dinheiro foram equiparados, para tal fim, a fiança bancária e o seguro garantia.

Todavia, a recíproca não é verdadeira. A substituição de uma garantia por outra de menor liquidez depende da anuência do credor, já que é no seu interesse que se dá a execução. Conforme se depreende da petição de ID 31825275, a exequente rejeitou a substituição da garantia, entre outros argumentos, por não haver na legislação de regência, mesmo naquela editada extraordinariamente para tentar suavizar os efeitos decorrentes da pandemia do Coronavírus, previsão para tal providência.

Considerando que o interesse público é indisponível e que à União, em virtude do Princípio da Legalidade que rege o Direito Administrativo, só é dado fazer o que a lei a autoriza, afigura-se legítima a recusa manifestada pela exequente com relação à substituição da garantia hoje existente nos autos.

Por outro lado, a decisão invocada pela executada, proferida pelo Conselho Nacional de Justiça-CNJ, refere-se à utilização do seguro garantia em substituição ao depósito recursal, situação que se diferencia sensivelmente da que se verifica no presente caso. Dessa forma, o entendimento ali evidenciado não vincula a atuação deste Juízo, que é livre para formar seu próprio convencimento, baseando-se nas provas que lhe são apresentadas e na interpretação das normas que regem a matéria, nos termos do art. 371 do CPC.

Por fim, há que se salientar que a função social da empresa e o princípio da menor onerosidade da execução não são absolutos. Sendo assim, devem ser considerados de modo a equilibrarem-se como princípio segundo o qual a execução se dá no interesse do credor.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido da executada.

...”

Assim, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Dê-se ciência ao juízo “a quo” do teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034021-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA DA RECEITA FEDERAL DE COTIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, semioitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000136-11.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: HELIO PEREIRA BICUDO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BICUDO BARBOSA - SP151268

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, HELIO PEREIRA BICUDO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: AYLTON MARCELO BARBOSA DA SILVA - SP127145

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BICUDO BARBOSA - SP151268

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Pedido de sucessão processual formulado devido ao falecimento do autor *Hélio Pereira Bicudo* (Id. 108537276 - fl. 284). Intimados, o Estado de São Paulo requereu a suspensão do feito (Id. 108537276 - fl. 273) e o Ministério Público Federal fosse esclarecido se há herdeiros menores ou incapazes (Id. 108537276 - fl. 275), cuja resposta foi negativa (Id. 108537276 - fl. 283).

Ante o exposto, a teor dos documentados juntados, restou comprovada a morte da parte, razão pela qual determino a habilitação do espólio de *Hélio Pereira Bicudo* para figurar no polo ativo da ação, com fulcro nos artigos 110, 689 e 692, todos do Código de Processo Civil. Outrossim, intime-se-o na pessoa de seu advogado, conforme procuração de fl. 251 do Id. 108537276, da inclusão do feito em pauta de julgamento.

Encaminhem-se os autos a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para as anotações cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003626-34.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ ANTONIO LEVADA

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DIAS DOS SANTOS - SP208917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação de anulação de débito proposta por Luiz Antônio Levada objetivando a anulação de lançamento fiscal e o recálculo do valor do IRPF 2009/Ano Base 2008.

Alega o autor que o valor do crédito lançado refere-se a o imposto de renda supostamente incidente sobre valores atrasados que recebeu do INSS, a título de aposentadoria, cuja DER data de 26/11/2001. Argumenta que o cálculo do imposto devido deve considerar o montante global, mas sim o rendimento auferido mês a mês pelo contribuinte, considerando as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os pagamentos deveriam ter sido realizados.

Sobreveio a prolação de sentença de procedência pelo MM. Juízo "a quo" (ID nº 89879461), para declarar o direito da parte autora de lhe ser cobrada a tributação dos valores pagos pelo INSS no processo administrativo nº 42/122.596.280-0 (valor de R\$ 156.863,84) de acordo com o mês a que se refere cada parcela recebida acumuladamente, bem como para declarar nulo o lançamento referente à notificação de lançamento nº 2009/149455789774953 (ID nº 89879461), para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito em questão. Condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais). (art. 20, § 4º. do CPC/1973). Sem custas em razão da isenção.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apelou a União Federal, arguindo, inicialmente a ocorrência da prescrição de valores recolhidos ou retidos na fonte há mais de cinco anos. No mais, pugna pela reforma da r. sentença, sustentando que não há ofensa à capacidade contributiva, da isonomia, tampouco gera efeitos confiscatórios a incidência do imposto de proporcional à renda auferida naquele mês, conforme o regime de caixa, fazendo-se, pois necessário a incidência da alíquota de 27,5%. Caso este não seja o entendimento, pugna pela não condenação em honorários, porquanto, não foi a União que deu causa ao pretenso prejuízo da parte autora, ou que seja ao menos amenizado os critérios de fixação da sucumbência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Inicialmente, afasto eventual ocorrência da prescrição, arguida pela União em suas razões de recurso, uma vez que os créditos acumulados foram liberados pelo INSS somente em 30/07/2007 (fs. 18) e a Notificação de Lançamento nº 2009/149455789774953 se deu em 2011, referente a DIRPF no exercício de 2009, ano calendário 2008, objeto do presente recurso. Sendo assim, resta afastada eventual ocorrência prescricional quinquenal.

A respeito da incidência do IRPF sobre os rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial, dispõe o artigo 43 do Código Tributário Nacional:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II, § 1º e 2º - (omissis)."

Bem assim, o artigo 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os artigos 12, da Lei nº 7.713/88, e 56, do Decreto nº 3.000/1999, estabelecem que o imposto incidirá, no mês do recebimento ou do crédito, sobre o total dos rendimentos quando recebidos acumuladamente.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, devem eles ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, aos valores recebidos pelo autor de forma acumulada não se pode dispensar um tratamento tributário distinto daquele que seria aplicado se os valores fossem recebidos à época correta, para evitar uma situação discriminatória ao sujeito já outrora lesado.

Assim, a tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (Artigo 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do Artigo 145 da CF/88).

No que tange ao regime de tributação, o C. STF no julgamento do RE nº 614406, sob o rito da repercussão geral (Tema nº 368) sedimentou o entendimento no sentido de que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicável a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não a relativa ao total satisfeito de uma única vez.

Por sua vez, o egrégio Superior Tribunal de Justiça também firmou entendimento, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC/73 de que "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios previdenciários atrasados pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítima a cobrança de IR comparámeto no montante global pago extemporaneamente", (Tema 351).

Desse modo, a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal percebido e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Ressalto, ainda, que a previsão contida no artigo 12, da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária e não a sua forma de cálculo, de modo que torna legítimo o pleito deduzido nestes autos. Na aferição da exação, como no caso concreto, devem ser consideradas as alíquotas das épocas a que se referem (AgRg no REsp 641.531/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, Julg.:21/10/2008, v.u., DJe 21/11/2008).

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte, no caso, a apelante.

Quanto aos honorários advocatícios, o colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, a definição do montante deverá ser feita conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC/73, sem limitação aos percentuais indicados no § 3º do mesmo artigo, "in verbis":

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA. DOENÇA GRAVE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. DIREITOS DA PERSONALIDADE. IMPRESCRITIBILIDADE. PENSÃO ESPECIAL PARA PORTADORES DA SÍNDROME DE TALIDOMIDA. LEI Nº 7.070/82. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OBRIGAÇÃO ESTATAL. CULPA. COMPROVAÇÃO DA ENFERMIDADE. PROVA PERICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDAMENTE FIXADOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DA UNIÃO E DA AUTORA E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA. NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Não deve ser conhecido o recurso de fls. 403/406, dado que com a interposição do apelo de fls. 387/390 operou-se a preclusão consumativa. A fiscalização da produção e comercialização de medicamentos estão afetas a órgão do Ministério da Saúde, o que evidencia sua legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda. No que diz respeito à prescrição, precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça assentaram a imprescritibilidade dos denominados "direitos da personalidade", como no caso de danos morais por violação de direitos humanos. As deformações e limitações produzidas pelo uso inadequado da talidomida, sem dívida alguma, afetam seriamente os direitos da personalidade, cuja reparação goza da imprescritibilidade. Os laudos periciais acostados às fls. 190/199, 243/245 e 239/312 demonstram que a deficiência da autora pode ter sido causada pela talidomida. Cabe destacar que o magistrado, no uso de suas atribuições, não está adstrito ao laudo pericial, posto que conforme o brocardo *judex peritus peritorum*, é o perito dos peritos. Houve omissão da união, ao não fiscalizar a produção, a venda, distribuição e embalagem de tal produto, permitindo o uso dessa droga em gestantes, sem alertar a população para as consequências de tal uso, e assim sendo, tem a responsabilidade de indenizar as vítimas. A responsabilidade por omissão do ente estatal aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva, proveniente de culpa (negligência, imprudência ou imperícia) ou dolo. Comprovada a existência de um dano e o nexo de causalidade exsurge a obrigação de indenizar. Indenização por danos morais, fixada em uma única vez, e paga pela união, no valor correspondente a R\$ 50.000,00, multiplicado pelo número dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física, nos termos do artigo 1º da Lei nº 12.190/2010. A Lei nº 7.070/82 prevê, em seu artigo 3º, §1º a possibilidade de cumulação da pensão especial com benefício de natureza previdenciária. Em relação ao percentual fixado em honorários advocatícios, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, vencida a fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. O entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Juros e correção monetária. Precedentes STJ. Parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e às apelações da autora e da união Federal. Negado provimento à apelação do INSS". (AC 00059694020104036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. DIVERGÊNCIA DE VALOR DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E INFORMADO PELA FONTE. GLOSA DE SALDO REMANESCENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. 1. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a ausência de retenção e de recolhimento do imposto de renda pela fonte pagadora não exclui, a princípio, a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do tributo devido. 2. Nada obstante, ao agir de boa fé, o contribuinte deixa de se responsabilizar pela multa de ofício, consectário acrescido ao principal a título de penalidade, conforme precedentes desta Turma (Juiz Fed. Com. Rel. Herbert De Bruyn, AC 00000661919994036103, j. 06/06/13, DJF3 14/06/13; Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC 00029434820074036103, j. 08/11/12, DJF3 22/11/12). 3. No caso em questão, após análise da documentação acostada aos autos, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Guarulhos apurou não somente um saldo devedor originário de R\$ 627,15, quanto à Notificação de Lançamento nº 2006/608415352343077, já que o contribuinte declarou para o exercício de 2006 a retenção de R\$ 31.696,82, sendo que a instituição financeira declarou em DIRF a importância de R\$ 28.256,72. 4. Em razão da sucumbência mínima da parte autora, condeno a união Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º do CPC/73 e consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 5. Apelação parcialmente provida. (AC 00251219220104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2016. -FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa maneira, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda, R\$45.424,98 (ID nº 89879461), entendo haver moderação no montante fixado a título de honorários advocatícios, razão pela qual mantenho a r. sentença nesse aspecto.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego** seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de Origem

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034131-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRAVADO: APTIV MANUFATURA E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LORENZO MIDEA TOCCI - SP423584-A, FELIPE CERRUTTI BALSIMELLI - SP269799-A, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em ação ordinária, deferiu a liminar para a suspensão da exigibilidade do débito, ao fundamento de que cabe ao contribuinte eleger o método de cálculo que lhe seja mais favorável, nos termos do artigo 18 da Lei n.º 9.430/1996 (Id. 42955670 dos autos originais).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da ausência dos requisitos legais à concessão da medida e proliferação de decisões da natureza da ora combatida.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Pois bem, no caso em apreço, afigura-se necessária a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de evitar o risco de lesão decorrente da proliferação de decisões da natureza da ora combatida, a qual é suscetível de causar à União lesão grave e de difícil reparação ou mesmo irreparável."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo à fazenda, em razão da proliferação de decisões da natureza da ora combatida. Frise-se que a alegação de violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, não se legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025375-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BLITZ INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA ELIAS FERNANDES - SP320284-A, ANA PAULA MARTINS PENACHIO TAVEIRA - SP129696, MARCIA REGINA BULL - SP51798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025375-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com efeito suspensivo.

Alega a agravante, em síntese, que não estão preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação para que haja a atribuição de efeito suspensivo aos embargos. Além disso, sustenta que o pedido sequer foi efetuado pela agravada.

Concedida a antecipação da tutela recursal.

Apresentada contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025375-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BLITZ INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA ELIAS FERNANDES - SP320284-A, ANA PAULA MARTINS PENACHIO TAVEIRA - SP129696, MARCIA REGINA BULL - SP51798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O C. STJ firmou entendimento em regime de recurso repetitivo (REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/05/2013, DJe 31/05/2013) que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução fiscal se sujeita às condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC/15).

O referido precedente ainda firmou posicionamento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a redação do artigo 736 do Código de Processo Civil/73 (atual artigo 914 do CPC/15), que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

Assim, a suspensão do processo executivo é possível havendo pedido expresso da parte embargante, mas desde que preenchidos os seguintes requisitos: apresentação de garantia ao Juízo, demonstração da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e do risco de dano grave, de difícil ou incerta reparação; (*periculum in mora*).

Na hipótese em tela, a parte agravada ingressou com embargos à execução alegando, em síntese, a nulidade e iliquidez das Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução fiscal, vez que ausente os requisitos legais, bem como ser indevida a taxa de juros e a multa aplicada.

Verifico que não foi cumprido o requisito de garantia integral do juízo, o que, por si só, obsta a concessão do efeito pretendido.

Conforme consta dos autos da execução fiscal, em 24/10/2017, foram penhorados bens no valor total de R\$ 20.000,00 (ID nº 141685526-pág. 122).

Ocorre que, em 22/04/2014, o valor do débito perfazia um total de R\$ 101.117,03 (ID nº 141685526-pág. 94).

Incorreta, portanto, a decisão agravada que conferiu, automaticamente, efeito suspensivo aos embargos à execução.

Dessa maneira, a r. decisão agravada deverá ser reformada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para cassar o efeito suspensivo atribuído aos embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução fiscal, consoante fundamentação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O C. STJ firmou entendimento em regime de recurso repetitivo (REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/05/2013, DJe 31/05/2013) que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução fiscal se sujeita as condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC/15).

- O referido precedente ainda firmou posicionamento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a redação do artigo 736 do Código de Processo Civil/73 (atual artigo 914 do CPC/15), que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

- Assim, a suspensão do processo executivo é possível havendo pedido expresso da parte embargante, mas desde que preenchidos os seguintes requisitos: apresentação de garantia ao Juízo, demonstração da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e do risco de dano grave, de difícil ou incerta reparação; (*periculum in mora*).

- Na hipótese em tela, verifico que não foi cumprido o requisito de garantia integral do juízo, o que, por si só, obsta a concessão do efeito pretendido. Incorreta, portanto, a decisão agravada que conferiu, automaticamente, efeito suspensivo aos embargos à execução.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5012844-07.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: FELIPE FERNANDO MARTINS RUSSI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANE MARTINS DE OLIVEIRA - SP369688-A

PARTE RE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RE: TATIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, VICTOR DA SILVA MAURO - SP264288-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Requerimento formulado por FELIPE FERNANDO MARTINS RUSSI, para que seja determinado à impetrada que promova a entrega, no prazo de 48 horas, do "*Histórico Escolar, constando a relação das disciplinas cursadas, suas respectivas notas, status de aprovação e cargas-horárias; Programas (conteúdos programáticos) das disciplinas cursadas e a Declaração ou comprovação de que ainda possui vínculo com a escola de origem do autor, independente de taxas para que o autor possa efetivamente participar do processo seletivo de transferência do curso de medicina da Universidade Mogi das Cruzes*" (Id. 150873147).

Sustenta, em síntese, que:

- a) a universidade apresentou a documentação estudantil solicitada, após tomar ciência da liminar, entretanto, o impetrante não logrou êxito na vaga pretendida e permaneceu matriculado na UNINOVE;
- b) tomou conhecimento da existência de outro processo seletivo de transferência do curso de medicina da Universidade de Mogi das Cruzes - UMC, com inscrição no período de 01.12.2020 e 13.01.2021, e fez a sua inscrição, mediante o pagamento da taxa, contudo, a impetrada, de forma reincidente, se negou a apresentar os documentos estudantis para que possa participar da mencionada seleção;
- c) o histórico escolar, com discriminação das disciplinas cursadas e respectivas notas, status de aprovação e cargas-horárias; programas (conteúdos programáticos) das disciplinas cursadas e a declaração ou comprovação de que ainda possui vínculo com a escola de origem somente podem ser solicitados após o término da grade curricular do semestre, ou seja, mesmo que tivesse solicitado no final do ano passado não teria transcorrido o prazo de 45 dias úteis exigido pela impetrada;
- d) teve conhecimento do edital do novo processo seletivo no final de dezembro de 2020.

É o relatório.

Decido.

O pedido tem natureza de tutela provisória, a qual pode fundamentar-se na urgência ou evidência, consoante as disposições contidas nos artigos 294 e seguintes, do CPC.

A antecipação da tutela encontra fundamento nos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Destarte, a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que demonstrem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. Nesse sentido, destaca:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. PEDIDO DE SUSPENSÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. SOMENTE CABÍVEL EM SITUAÇÕES EXTREMADAS. AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA. INCABÍVEL A CONCESSÃO.

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado pela parte Município contra ato tido por ilegal atribuído à juíza de direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da comarca de Joinville, a qual determinou a antecipação de honorários periciais por parte do ente federativo municipal. No Tribunal de origem, a ordem foi denegada. No Superior Tribunal de Justiça, após a interposição de recurso ordinário, indeferiu-se o pedido de tutela de urgência.

II - Para a concessão da tutela de urgência pleiteada se faz necessária a presença dos dois costumeiros requisitos centrais à liminar, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora.

III - Pois bem, prima facie, ainda que se possa constatar a presença do fumus boni iuris, o fato é que o periculum in mora não se antevê, na medida em que assim considerou a instância ordinária: "Ademais, o decisum objurgado tampouco implica em prejuízo irreparável, posto que, ao final do feito, caso o ente federativo municipal reste vencedor, caberá à parte contrária, ou ao Estado de Santa Catarina no caso de lhe ser mantido o benefício da justiça gratuita, o ônus de arcar com os honorários periciais. Por tais motivos, entendo que a hipótese não comporta a excepcionalidade necessária para o cabimento do mandado de segurança, de modo que a petição inicial merece ser indeferida e o feito extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 10, da Lei n. 12.016/2009 e do art. 485, inciso I, do Código de Processo Civil [...]. Por tais fundamentos, sendo passível de recurso o decisum acobimado de ilegal e abusivo, não se está diante de hipótese que comporte a excepcionalidade necessária para o cabimento do mandado de segurança, de modo que merece ser mantido o indeferimento da exordial e a extinção do feito nos termos do art. 10, da Lei n. 12.016/2009 e do art. 485, inciso I, do CPC, e, conseqüentemente, desprovido o presente agravo interno."

IV - Importa ainda ressaltar que a pretensão liminar goza de caráter satisfativo, o qual só é cabível em situações extremadas, o que não é o caso.

V - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no RMS 60.885/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 05/12/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. DISTRATO. 1. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL PORVENTURA VIOLADO OU OBJETO DE INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. 2. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. RETENÇÃO FIXADA EM 20% POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ANÁLISE DE CLÁUSULAS E REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. 3. TUTELA DE EVIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CUMULATIVOS. 4. REQUERIMENTO DA PARTE AGRAVADA DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. DESCABIMENTO. 5. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ OU INTUITO PROTETATÓRIO PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. 6. AGRAVO IMPROVIDO.

(...) 3. Conforme o disposto no inciso I do art. 311 do CPC/2015, a tutela de evidência será concedida quando ficar caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatário. No inciso II do mesmo dispositivo, é assegurada a tutela quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante. Contudo, sendo esses requisitos cumulativos, não se aplicam ao caso concreto.

(...) 6. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 1393461/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 06/05/2019)

No caso concreto, ainda que fosse possível considerar que o perigo de dano decorre da proximidade do prazo final para apresentação da documentação (13/01/2021), constata-se que não está demonstrada a probabilidade de direito.

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de obter provimento judicial que determine à impetrada a "expedição do histórico escolar e conteúdo programático do aluno ora impetrante, entregando-lhe incontinenti e incondicionalmente" (Id. 145234594).

Pelo que se extrai dos autos, o impetrante, aluno do curso de medicina oferecido pela ré, com o intuito de participar de processo seletivo de transferência de curso da Faculdade Santa Marcelina, com inscrição no período de 11/07/2020 a 22/07/2020, solicitou à impetrada a entrega do histórico escolar e conteúdo programático, mas obteve a informação de que o prazo para disponibilização da documentação seria de 45 dias, o que inviabilizaria a participação no mencionado certame.

O pedido de liminar foi deferido para: "determinar que a d. Autoridade, no prazo de 48h (quarenta e oito horas), forneça a documentação necessária ao processo de transferência pretendido pelo impetrante (histórico escolar e conteúdo programático), salvo se apontar em decisão fundamentada óbices ao cumprimento da determinação" (Id. 145234615). O impetrante informou o cumprimento da referida decisão (Id. 145235138). Processado o feito, sobreveio sentença que confirmou a liminar deferida, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança (Id. 145235139).

As partes não apresentaram recursos e os autos subiram por força da remessa oficial.

O requerente informa que deseja participar de novo processo seletivo, com o intuito de obter a transferência do curso para a Universidade de Mogi das Cruzes - UMC, e que a instituição de ensino superior novamente se nega a apresentar os documentos solicitados.

Nota-se que o presente mandado de segurança tem como objetivo a entrega da documentação necessária (histórico escolar e conteúdo programático) para fins de participação em processo seletivo e que a ordem foi devidamente cumprida, como informado pelo próprio impetrante. Assim, o requerente já dispõe dos documentos solicitados, razão pela qual lhe falece interesse no pedido formulado.

Ressalta-se que se novo ato coator foi praticado pela impetrada, deve ser questionado mediante impetração de novo mandamus.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA.**

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028158-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: WUSTENJET - SANEAMENTO E SERVICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028158-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: WUSTENJET- SANEAMENTO E SERVICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por WUSTENJET - SANEAMENTO E SERVICOS EIRELI contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade que objetiva afastar a incidência do ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, ao fundamento de que não foram comprovados os valores que seriam devidos após a exclusão, bem como o correspondente demonstrativo (Id. 20463246 dos autos originais). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 22701531 dos autos originais).

Sustenta a agravante, em síntese, que, no RE 574.706, o Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral, entendeu que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo das contribuições.

Contraminuta apresentada (id 107311937).

A antecipação de tutela recursal foi deferida, a fim de determinar a retificação das CDA com a exclusão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (id 125081771).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028158-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: WUSTENJET- SANEAMENTO E SERVICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria (artigo 311 do CPC).

A demanda originária deste recurso é uma ação de execução fiscal, na qual foi indeferida exceção de pré-executividade que objetiva a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS cobrados.

O Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, que é dotada de efeito vinculante. Saliente-se que é desnecessário prévio cálculo demonstrativo dos valores a serem excluídos, razão pela qual desnecessária produção de prova na espécie, tampouco o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão referida não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar a retificação das CDA com a exclusão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.

- *In casu*, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria (artigo 311 do CPC).

- A demanda originária deste recurso é uma ação de execução fiscal, na qual foi indeferida exceção de pré-executividade que objetiva a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS cobrados.

- O Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, que é dotada de efeito vinculante. Saliente-se que é desnecessário prévio cálculo demonstrativo dos valores a serem excluídos, razão pela qual desnecessária produção de prova na espécie, tampouco o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão referida não tem efeito suspensivo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar a retificação das CDA com a exclusão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007128-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO BOM JESUS DE PIRAPORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIESER FERRAZ - SP178987

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007128-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO BOM JESUS DE PIRAPORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIESER FERRAZ - SP178987

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou à agravante a comprovação, no prazo de 30 dias, que a apuração da constituição do crédito atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como que a Súmula 435 do STJ ajusta-se ao artigo 50 do CC e artigo 10 do Decreto Lei nº 3.078/19, notadamente quanto à exigência de comprovação de que as obrigações a serem cobradas do responsável tenham surgido de abuso de personalidade e sejam decorrentes de excesso de mandato e atos praticados com violação à lei, contrato social ou ao estatuto da empresa (Id. 2008131, páginas 119/120). Opostos embargos à declaração, foram julgados improcedentes (Id. 2008131, página 127/128).

Alega, em síntese, que foram preenchidos todos os requisitos necessários para que haja o redirecionamento, além da desnecessidade do cumprimento das diligências determinadas pelo MM. juízo a quo para o seu deferimento. Requer, ao fim, a inclusão de Miguel Palácios Martínez no polo passivo da demanda.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007128-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO BOM JESUS DE PIRAPORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIESER FERRAZ - SP178987

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifica-se da certidão de inscrição em dívida ativa que o débito objeto da execução fiscal não tem natureza tributária, pois decorre de multa administrativa (Id. 2008131 - Pág. 6). Nesses casos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei autorizadora do redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário contra os sócios gestores e administradores, nos termos da Súmula nº 435 dessa corte e dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78, conforme julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa segue, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de *amicus curiae*. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. " 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

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

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Para a configuração da responsabilidade pela dívida em cobrança, como consequência da dissolução ilícita é imprescindível a comprovação de que o sócio ou administrador integrava a pessoa jurídica quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFIRMAR COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgrReg no REsp 100997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)

No caso dos autos, o juízo *a quo* condicionou a inclusão da pessoa física do sócio à existência de processo administrativo prévio de apuração de responsabilidade, além da adequação à Súmula n.º 435 do C. STJ, aos artigos 50 do CC e 10 do Decreto-Lei n.º 3.078/19. Assim, conforme entendimento anteriormente mencionado, diferentemente, os requisitos são: a) constatação ou não da dissolução irregular da empresa; b) o período em que a pessoa física, à qual se imputa a responsabilidade patrimonial, ocupou a gestão da pessoa jurídica; e c) eventual existência de prescrição para o seu deferimento.

A seu turno, como não houve manifestação anterior acerca desses pontos pelo juízo de origem, cabe-lhe fazê-lo, para que, após, esta corte enfrente a questão.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que o juízo *a quo* examine o tema atinente ao redirecionamento da execução fiscal contra Miguel Palácios Martínez, nos moldes da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESP N.º 1.371.128/RS. DISTRATO SOCIAL. AUSÊNCIA DE LIQUIDAÇÃO. APRECIÇÃO DOS DEMAIS REQUISITOS PELO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Verifica-se da certidão de inscrição em dívida ativa que o débito objeto da execução fiscal não tem natureza tributária, pois decorre de multa administrativa. Nesses casos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei autorizadora do redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário contra os sócios gestores e administradores, nos termos da Súmula n.º 435 dessa corte e dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10 do Decreto n.º 3.078/19 e 158 da Lei n.º 6.404/78, conforme julgamento do REsp n.º 1.371.128/RS, representativo da controvérsia.

- Para a configuração da responsabilidade pela dívida em cobrança, como consequência da dissolução ilícita é imprescindível a comprovação de que o sócio ou administrador integrava a pessoa jurídica quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- No caso dos autos, o juízo *a quo* condicionou a inclusão da pessoa física do sócio à existência de processo administrativo prévio de apuração de responsabilidade, além da adequação à Súmula n.º 435 do C. STJ, aos artigos 50 do CC e 10 do Decreto-Lei n.º 3.078/19. Assim, conforme entendimento anteriormente mencionado, diferentemente, os requisitos são: a) constatação ou não da dissolução irregular da empresa; b) o período em que a pessoa física, à qual se imputa a responsabilidade patrimonial, ocupou a gestão da pessoa jurídica; e c) eventual existência de prescrição para o seu deferimento.

- A seu turno, como não houve manifestação anterior acerca desses pontos pelo juízo de origem, cabe-lhe fazê-lo, para que, após, esta corte enfrente a questão.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar que o juízo *a quo* examine o tema atinente ao redirecionamento da execução fiscal contra Miguel Palácios Martínez, nos moldes da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar que o juízo *a quo* examine o tema atinente ao redirecionamento da execução fiscal contra Miguel Palácios Martínez, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5020043-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ERCILIA SANTANA MOTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598

AGRAVADO: MUNDISPUMA - COLCHOES LTDA - ME, VITOR ARANTES DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO LUIZ BENETTI JUNIOR - SP306708

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO LUIZ BENETTI JUNIOR - SP306708, HELIO JOSE CERQUEIRA DE SOUZA - SP178121

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020043-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ERCILIA SANTANA MOTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598

AGRAVADO: MUNDISPUMA - COLCHOES LTDA - ME, VITOR ARANTES DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO LUIZ BENETTI JUNIOR - SP306708, HELIO JOSE CERQUEIRA DE SOUZA - SP178121

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em execução fiscal, excluiu o sócio do polo passivo, ao fundamento de que não houve comprovação de ilícito hábil a justificar a manutenção do sócio administrador no polo passivo do processo, e a condenou ao pagamento de honorários advocatícios (Id. 87488225 - Pág. 178/179).

Alega, em síntese, que a dissolução irregular da empresa executada está comprovada no autos "*em razão de ter sido constatado que a empresa executada encerrou irregularmente suas atividades, consoante certificado às folhas 24*" (id. 87488219). Requer, ainda, o afastamento da sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, pois a exclusão do sócio do polo passivo não se deu com base na exceção de pré-executividade oposta pelo agravado.

Com contraminuta (id 90317479).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020043-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ERCILIA SANTANA MOTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598

AGRAVADO: MUNDISPUMA - COLCHOES LTDA - ME, VITOR ARANTES DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO LUIZ BENETTI JUNIOR - SP306708, HELIO JOSE CERQUEIRA DE SOUZA - SP178121

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaque: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaque o entendimento da 1ª Turma da corte superior, verbis: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

Nos autos em exame, foi comprovada a dissolução irregular por oficial de justiça, o qual constatou que o local apontado como sede empresarial era residência do Vitor Arantes de Moura, sócio administrador da pessoa jurídica executada, momento em que ele expressamente "*informou que a empresa está inativa e não há bens que possam garantir a execução*" (id 87488225 - Pág. 28). Verifica-se, também, da ficha cadastral da JUCESP (id cit. - Pág. 37/40) que este agravado era sócio administrador da empresa devedora desde a sua constituição até a data da sua dissolução irregular.

Dessa forma, nos termos da fundamentação acima, justifica-se a reforma da decisão recorrida, com a manutenção de Vitor Arantes de Moura no polo passivo da execução fiscal e, por conseguinte, inclusive com o afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para reformar a decisão agravada e determinar a manutenção de Vitor Arantes de Moura e o afastamento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÚMULAS 435 DO STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIO ADMINISTRADOR NA DATA DO FATO GERADOR E DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MANUTENÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaque: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

- Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaque o entendimento da 1ª Turma da corte superior, verbis: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

- Nos autos em exame, foi comprovada a dissolução irregular por oficial de justiça, o qual constatou que o local apontado como sede empresarial era residência do Vitor Arantes de Moura, sócio administrador da pessoa jurídica executada, momento em que ele expressamente "*informou que a empresa está inativa e não há bens que possam garantir a execução*" (id 87488225 - Pág. 28). Verifica-se, também, da ficha cadastral da JUCESP (id cit. - Pág. 37/40) que este agravado era sócio administrador da empresa devedora desde a sua constituição até a data da sua dissolução irregular.

- Dessa forma, nos termos da fundamentação acima, justifica-se a reforma da decisão recorrida, com a manutenção de Vitor Arantes de Moura no polo passivo da execução fiscal e, por conseguinte, inclusive com o afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

- Agravo de instrumento provido, para reformar a decisão agravada e determinar a manutenção de Vitor Arantes de Moura e o afastamento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO para reformar a decisão agravada e determinar a manutenção de Vitor Arantes de Moura e o afastamento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022606-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022606-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA. contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de remessa dos autos ao juízo prevento e especializado da 13ª Vara Federal de Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

Alega a agravante, em síntese, conexão entre a ação principal e a ação antecipatória de garantia nº 5019257-18.2019.4.03.6182.

Deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Com contramina do INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO, retomaramos autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022606-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIAMONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, da análise dos autos, verifica-se que a ação antecipatória nº 5019257-18.2019.4.03.6182 foi proposta com o fim de garantir os débitos decorrentes dos Processos Administrativos nºs 52603.001980/2016-48 (auto de infração 2636446), 52603.002304/2017-72 (autos de infração 2639003 e 2639002), 2934/2016 (auto de infração 2636872), 52603.002255/2017-78 (auto de infração 2638991), 52603.002738/2017-72 (auto de infração 2639250) e 52603.000935/2018-38 (auto de infração 2640472).

Referida ação foi proposta em 29/07/2019, perante o Juízo da 13ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo.

Por sua vez, a ação principal, qual seja, execução fiscal nº 5006006-73.2019.4.03.6103, foi proposta em 26/08/2019, pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO, perante o Juízo da 4ª Vara Federal de São José dos Campos, tendo como objeto a execução dos débitos relativos ao Processo Administrativo nº 52603.002255/2017-78 – auto de infração nº 2638991.

Pois bem

Quanto à possibilidade de prevenção entre as ações, esta Segunda Seção firmou o entendimento de que se afigura inviável a reunião da ação anulatória ajuizada anteriormente à execução fiscal correlata, quando a primeira não é vara especializada em execução fiscal, visto que tal procedimento implicaria alteração de competência absoluta.

Ocorre que, conforme descrito acima, a primeira vara é especializada em execução fiscal.

A propósito, confira-se a jurisprudência desta Segunda Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DE FEITOS. IMPOSSIBILIDADE.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e da 2ª Seção deste Regional entendem pela impossibilidade de reunião entre ação anulatória de débito ajuizada anteriormente à execução fiscal correlata, quando o juízo da primeira não é Vara especializada em execução fiscal, por implicar em alteração de competência absoluta.

Conflito negativo de competência procedente para declarar a competência do Juízo suscitado.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5005006-14.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 09/05/2019, Intimação via sistema DATA: 13/05/2019-grifei)

Dessa maneira, deve ser considerada a conexão entre as ações, mantendo a competência do Juízo da 13ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo para processamento do feito, onde o processo anterior ainda tramita, vez que embora tenha ocorrido a prolação de sentença, existem embargos de declaração pendentes de julgamento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

- Inicialmente, da análise dos autos, verifica-se que a ação antecipatória nº 5019257-18.2019.4.03.6182 foi proposta com o fim de garantir os débitos decorrentes dos Processos Administrativos nºs 52603.001980/2016-48 (auto de infração 2636446), 52603.002304/2017-72 (autos de infração 2639003 e 2639002), 2934/2016 (auto de infração 2636872), 52603.002255/2017-78 (auto de infração 2638991), 52603.002738/2017-72 (auto de infração 2639250) e 52603.000935/2018-38 (auto de infração 2640472).

- Referida ação foi proposta em 29/07/2019, perante o Juízo da 13ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo.

- Por sua vez, a ação principal, qual seja, execução fiscal nº 5006006-73.2019.4.03.6103, foi proposta em 26/08/2019, pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO, perante o Juízo da 4ª Vara Federal de São José dos Campos, tendo como objeto a execução dos débitos relativos ao Processo Administrativo nº 52603.002255/2017-78 – auto de infração nº 2638991.

- Quanto à possibilidade de prevenção entre as ações, esta Segunda Seção firmou o entendimento de que se afigura inviável a reunião da ação anulatória ajuizada anteriormente à execução fiscal correlata, quando a primeira não é vara especializada em execução fiscal, visto que tal procedimento implicaria alteração de competência absoluta.

- Ocorre que, conforme descrito acima, a primeira vara é especializada em execução fiscal. Precedente da Segunda Seção.

- Dessa maneira, deve ser considerada a conexão entre as ações, mantendo a competência do Juízo da 13ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo para processamento do feito, onde o processo anterior ainda tramita, vez que embora tenha ocorrido a prolação de sentença, existem embargos de declaração pendentes de julgamento.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030584-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO - SP173644-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A, FABIO RICARDO ROBLE - SP254891-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANA S/A contra decisão proferida pelo MM. Juiz “a quo” que postergou a apreciação da tutela provisória de urgência para depois da apresentação de contestação.

O presente recurso não foi conhecido (ID 146582392).

Contra essa decisão, foi oposto agravo interno.

Posteriormente, o magistrado indeferiu a tutela de urgência, razão pela qual o agravo interno e o agravo de instrumento encontram-se prejudicados.

Isto posto, não conheço do agravo interno, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da inclusão do ISSQN nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, tanto em sua matriz quanto nas filiais, independentemente do regime de apuração adotado (cumulativo ou não-cumulativo).

Em apertada síntese, a agravante afirma que é inconstitucional e ilegal a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz que deve ser aplicado o entendimento firmado no RE 574.706.

Na contramimuta, a União Federal sustenta que inexistente a demonstração do risco de dano grave ou de difícil reparação.

Acrescenta que a agravante não demonstra a presença do periculum in mora.

No mérito, declara que o RE 574.706 é aplicável tão somente ao ICMS.

Anota que o E. STF, no RE 592.616, declarou a repercussão geral (ISS), sendo, portanto, temerária a aplicação do entendimento firmado para o ICMS.

Por fim, requer o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do RE 592.616.

O d. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito, sem sua intervenção.

É o relatório.

Decido.

Sobre a matéria, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Acresça-se que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair, eventual, efeito suspensivo-conforme entendimento firmado por esta Corte, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; desta quei)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')(RELATOR P/ACORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Calha transcrever os julgados desta Corte:

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. ICMS: APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL.

1. Preliminarmente, cumpre assinalar que não merece prosperar o argumento firmado pela União Federal atinente à ilegitimidade da autoridade coatora, aventado em sua peça recursal.
2. Conforme já apontado em recente julgado desta C. Turma, em caso análogo ao presente, "(...) A tese de ilegitimidade passiva não deve prosperar, já que a autoridade tida por coatora integra a Receita Federal e adequadamente prestou as informações sobre a causa. Nesse sentir, há de se reconhecer que quem sofre suposta violação a direito líquido e certo por ato de autoridade muitas vezes tem dificuldade em identificar com exatidão o responsável pelo ato. Ademais, a presente ação permite flexibilizar a competência funcional dos órgãos administrativos, pois tem por objeto matéria eminentemente de Direito – a não incidência do PIS/COFINS sobre valores de ICMS –, dispensando qualquer exame fático por parte da autoridade impetrada, em nada prejudicando a resposta à demanda", remetendo-se ao julgado na ApCiv 5006741-40/2018.4.03.6104/SP - Sexta Turma, Relator Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, J. 29/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/04/2019 (ApReeNec 5006750-38.2018.4.03.6119/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, J. 28/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019, v.u.)
3. Nesse exato sentido, sobre o ponto, RMS 48.316/MG Segunda Turma, Relator Ministro OG FERNANDES, DJe 16/10/2015, CC 135.905/CE, Primeira Seção, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 10/04/15, AgRg no MS 16.742/DF, Primeira Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 30/06/11, e AgRg no REsp 1.078.875/RS, Quarta Turma, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJe 27/08/2010.
4. Saliente-se, ainda, que devidamente notificada - Id 105161542 -, a Delegada da Receita Federal da mencionada Delegacia Especial de Fiscalização, manifestou-se nos presentes autos - 105161544.
5. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
6. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).
7. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:
I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:
II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e
III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.
8. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
9. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afizura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
10. Relativamente ao valor do ICMS/ISS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União que deve ser o ICMS/ISS efetivamente recolhido.
11. Com efeito, o ICMS/ISS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
12. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS 'pago' ou 'recolhido', mas o ICMS destacado na nota fiscal, litteris: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."
13. Assim sendo, repete-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS/ISS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei n.º 12.973/2014, conforme, aliás, seu pedido deduzido à inicial e firmado na r. sentença.
14. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).
15. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, 5005957-41.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 27/11/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2020) destaqui

PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. REMESSA OFICIAL E APELO DA UNIÃO DESPROVIDOS.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.
- É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR: Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas.
- Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.
- Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS.
- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, tal diploma normativo apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 - para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 - para a sistemática da cumulatividade).
- No entanto, apesar de a mencionada lei incluir o § 5º ao artigo 12 deste decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente neste julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e Cofins foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a este dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, verbis:
- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.
- Afizura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada nos autos. Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.
- Deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18).
- A verba honorária deve ser majorada para 15% do valor atualizado da causa, à vista do disposto no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC.
- Negado provimento ao apelo da União. Honorários majorados nos termos explicitados. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5002192-29.2019.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 30/11/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2020) destaqui

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DO IMPETRANTE NÃO PROVIDA.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o trânsito em julgado do referido extraordinário. Quanto à modulação dos efeitos do julgado, impossível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. O STF tem aplicado a orientação firmada a casos similares.

- O Plenário STF, no julgamento do RE nº 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o efetivamente pago ou arrecadado.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.

- Anote-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

- Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações.

- Entretanto, à respeito da restituição judicial, por meio de precatório, o mandado de segurança, não é via adequada, conforme a Súmula 269 do STF: 'O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança'.

- O regime aplicável à compensação tributária é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda.

- Nos termos do art. 74, da Lei 10.637/2002, a compensação poderá ser feita com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observado o artigo 26-A, da Lei 11.457/2007.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária e apelação da União Federal parcialmente providas. Apelação do impetrante não provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma,

ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, 5010571-89.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 26/11/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/11/2020) destaque

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ISS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS'.

3. O entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, 5001790-49.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 28/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/11/2020) destaque

Acresça-se que em consulta ao andamento do RE n. 592.616 verifica-se que o próprio relator do referido recurso reconheceu o nexo entre as questões do ICMS e do ISS, visto que considerando a publicação do acórdão proferido no RE n. 574.706, determinou a abertura de prazo para ouvir a recorrente.

Destaco, ainda, que não há ordem no RE n. 592.616 de sobrestamento dos processos que discutem a inclusão do ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS nas instâncias inferiores, o que, até o presente momento, não impede a aplicação do entendimento firmado pela Suprema Corte para o ICMS ao ISS.

Anote-se que a alegação da existência de precedentes do E. STJ e de súmulas no sentido contrário ao entendimento do C. STF, não é suficiente para reconhecer relevância na alegação da União Federal, visto que o entendimento da Suprema Corte supera o entendimento do STJ, tanto no aspecto constitucional como por ser o mais recente.

Ante o exposto, evidenciado o direito almejado, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, para reconhecer o pedido de suspensão da exigibilidade apenas das parcelas vincendas do PIS e da COFINS, sem a inclusão do ISS.

Transitado em julgado, baixemos autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034046-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TUBOS TIGRE-ADS DO BRASIL LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DEBORA RENATA LINS CATTONI - RN5169

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por TUBOS TIGRE-ADS DO BRASIL LIMITADA contra decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido liminar para suspender a exigibilidade das contribuições sociais destinadas a terceiros acima do limite de 20 (vinte) salários mínimos, observada a limitação da base de cálculo por empregado (Id. 150148195 - Pág. 18/31). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 150148195 - Pág. 4/6).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de prejuízos oriundos da demora na concessão, o que pode inviabilizar ou tornar inócua a medida.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente alega os seguintes argumentos:

“Desta forma, a lei processual vigente é clara ao permitir a antecipação de tutela no Agravo Instrumental. Mesmo porque, se a urgência é o fundamento relevante desse provimento, a continuada demora em sua concessão até que o recurso seja julgado pode inviabilizar ou tornar inócua a medida.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente que a demora na concessão pode inviabilizar ou tornar inócua a medida. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos preceitos invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027230-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027230-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu o prazo de 15 (quinze) dias para que a agravante possa emendar ou substituir a inicial para se adequar a uma ação de conhecimento, findo os quais a ação prosseguirá, mas com a aplicação da referida Súmula 271.

Alega a agravante, em síntese, que não há que se falar em emenda ou substituição da inicial, vez que comprovado seu direito líquido e certo, decorrente da inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança dos tributos discutidos.

Deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

A UNIÃO FEDERAL manifestou que não se opõe ao manejo do mandado de segurança que, diante da eventual declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, possa resultar em compensação de parcelas pretéritas cujo pagamento tenha sido considerado indevido, desde que respeitado o prazo prescricional e exista prova da condição de credor tributário.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027230-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Dessa maneira a r. decisão agravada deverá ser reformada, afastando a necessidade de emenda ou substituição da inicial para se adequar a uma ação de conhecimento, com a apreciação do pedido liminar nos autos do mandado de segurança.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

- O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

- No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

- Dessa maneira a r. decisão agravada deverá ser reformada, afastando a necessidade de emenda ou substituição da inicial para se adequar a uma ação de conhecimento, com a apreciação do pedido liminar nos autos do mandado de segurança.

- Agravado de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023007-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LORIVALDO BATISTA ROCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA SCRICO BRANDAO - SP440839-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023007-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LORIVALDO BATISTA ROCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA SCRICO BRANDAO - SP440839-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LORIVALDO BATISTA ROCHA contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Alega o agravante, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo da sua subsistência.

Sem contrarrazões, retomaramos os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023007-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LORIVALDO BATISTA ROCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA SCRICO BRANDAO - SP440839-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA DO AUTOR RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Caso em que o ente público interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a penhora de valores concernentes aos honorários advocatícios devidos por ocasião do reconhecimento de excesso de execução. O Tribunal local negou provimento ao agravo ao fundamento de que o benefício da assistência judiciária gratuita foi concedida ao agravado e, portanto, suspensa a exigibilidade do crédito enquanto perdurar essa condição, nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

2. A pretensão posta no recurso especial requer indispensável reexame de matéria probatória, tendo em vista que o Tribunal local não afastou a condição de hipossuficiente do agravado. A tese defendida pelo ente público no sentido de que a existência de crédito em favor do recorrido na ação principal tem o efeito de descaracterizar a hipossuficiência da parte não se faz cognoscível, pois as instâncias ordinárias assentaram que o agravado é pessoa carente, não havendo elementos que justificassem a revogação do benefício.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1360426/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 02/06/2011, DJe 09/06/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DIANTE DE ELEMENTOS SUBJETIVOS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Trata-se na origem de Agravo de Instrumento contra decisão de primeiro grau que indeferiu o arbitramento de honorários advocatícios em execução individual de sentença coletivas, bem como o benefício da assistência judiciária gratuita.
2. A justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando a simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios.
3. O acórdão do Tribunal de origem, contudo, propôs critérios objetivos para o deferimento do benefício, cabendo ao requerente o ônus de demonstrar a hipossuficiência. Tal entendimento não se coaduna com os precedentes do STJ, que estabelece presunção iuris tantum do conteúdo do pedido, refutado apenas em caso de prova contrária nos autos.
4. "São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas" (Súmula 345/STJ).
5. Os Embargos à Execução constituem ação autônoma e, por isso, autorizam a cumulação com condenação em honorários advocatícios arbitrados na Ação de Execução de Sentença Coletiva. Precedentes do STJ.
6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1239626/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 25/10/2011, DJe 28/10/2011)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

De outra parte, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

No caso destes autos e, ao menos em sede de cognição sumária, da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que, aparentemente, o pagamento das custas do processo e outros encargos acarretará prejuízo do sustento próprio do autor e de sua família.

Destarte, verifico a presença de verossimilhança nas alegações do recorrente.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- A simples afirmação de incapacidade financeira em qualquer fase do processo basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita. Precedente C. STJ.
- O ônus de impugnar esta benesse é da parte adversa (art. 100, CPC), devendo a condição de carência ser presumida até prova em contrário.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032704-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CAMPOS SCAFF ADVOGADOS - EPP, ICATU COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO CAMPOS SCAFF - SP104111-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO CAMPOS SCAFF - SP104111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, semioitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000014-39.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INTERCOFFEE COMERCIO E INDUSTRIA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, semioitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018025-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459-N, HEITOR LUIS CESAR CARDOSO - SP405925-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumentado interposto por JOÃO FRANCISCO DA SILVA contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que reconheceu sua incompetência para processar e julgar o mandado de segurança impetrado.

O agravante requereu a desistência do recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 998, combinado com o artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29922/2021

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009638-31.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.009638-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	DANILO DA ROCHA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00096383120144036181 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA QUANTO AO CRIME DO ART. 288 DO CÓDIGO PENAL. FURTO QUALIFICADO (CP, ART. 155, §§ 1º E 4º, I E IV). ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA. PROVIMENTO.

1. Anulada a sentença quanto à condenação do réu por cometimento do delito do art. 288 do Código Penal, uma vez que pelos mesmos eventos que tiveram lugar no ano de 2014 e integram presente denúncia foi o acusado absolvido com trânsito em julgado da sentença na Ação Penal n. 0011215-44.2014.4.03.6181, devendo-se evitar nova imputação acerca dos mesmos fatos. Por outro lado, remanesce a análise do crime de furto qualificado.
2. Quanto ao crime de furto, verifica-se que excluída a confissão em sede policial, diante da retratação ocorrida em Juízo, não remanesce dos autos nenhuma comprovação da autoria do acusado: as imagens do circuito de segurança da agência furtada não permitem a sua identificação, não há testemunhas que comprove a presença dele no local e hora do crime e, embora o Laudo de Perícia Criminal Federal ateste o uso de explosivos na prática delitiva, nenhuma informação aponta para a participação do réu no crime que lhe é imputado.
3. Ausente prova inequívoca da autoria e do dolo, produzida em Juízo, não há como impor condenação do réu, sobretudo ante a necessidade de se presumir sua inocência. Desta forma, os elementos de prova carreados aos autos afiguram-se insuficientes para ensejar um decreto condenatório, aplicando-se, no caso, o princípio do *in dubio pro reo*.
4. Anulada a sentença quanto à condenação por cometimento do delito do art. 288 do Código Penal, em razão da existência de coisa julgada e provimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença quanto à condenação por cometimento do delito do art. 288 do Código Penal, uma vez que pelos mesmos fatos que tiveram lugar no ano de 2014, e integram presente denúncia, foi o acusado absolvido com trânsito em julgado da sentença na Ação Penal n. 0011215-

44.2014.4.03.6181, e, por maioria, dar provimento ao recurso de apelação da defesa, para absolver DANILO DAROCHANASCIMENTO na imputação do art. 155, §§ 1º e 4º, I e IV, do CP, com fundamento no art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal.
São Paulo, 30 de novembro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 29924/2021

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003472-51.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.003472-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ORESTES MAZZARIOL JUNIOR
ADVOGADO	:	SP102019 ANA MARIA FRANCISCO DOS SANTOS TANNUS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAQUIM DE PAULA BARRETO FONSECA
ADVOGADO	:	SP019346 AMILTON MODESTO DE CAMARGO e outro(a)
	:	SP156787 DANIEL MANRIQUE VENTURINE
No. ORIG.	:	00034725120134036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SONEGAÇÃO DE VÁRIOS TRIBUTOS COMO DECORRÊNCIA DE UMA ÚNICA CONDUTA. CRIME ÚNICO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE DO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL EXASPERADA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONTINUIDADE DELITIVA. CONCURSO MATERIAL.

1. Resta pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/90 é de natureza material e apenas se configura como efetiva lesão aos cofres públicos, de maneira que o procedimento administrativo-fiscal constitui condição de procedibilidade da ação penal e, enquanto perdurar o processo administrativo, por iniciativa do contribuinte, suspende-se o curso da prescrição da ação penal (STF, Pleno, HC n. 81.611-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, maioria, j. 10.12.03). O mesmo tratamento jurídico deve ser dado ao delito previsto no art. 337-A do Código Penal, pois disciplina a mesma realidade fática especificamente em relação às contribuições previdenciárias (STF, HC n. 89.965, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06.02.07; TRF da 3ª Região, HC n. 31.355, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 25.11.08).
2. Resta pacificado nos Tribunais Superiores o entendimento de que o delito tipificado no art. 168-A do Código Penal é de natureza material, uma vez que para sua consumação exige-se a efetiva frustração à arrecadação da Seguridade Social, razão pela qual é exigível o encerramento do procedimento administrativo (STF, Inq n. 2.537 AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 10.03.08; STJ, HC n. 209.712, Rel. Min. Lauria Vaz, Quinta Turma, j. 16.05.13; STJ, HC n. 186.200, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 14.05.13; STJ, AgRg no Resp n. 1.172.001, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 05.02.13). Também é nesse sentido a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF da 3ª Região, Ação Penal n. 0000767-76.2005.4.03.6003, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, Órgão Especial, j. 10.07.13; TRF da 3ª Região, Primeira Seção, Emb. Inf. n. 0002806-34.2011.4.03.6133, Rel. para acórdão Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04.07.13).
3. A partir da Lei n. 12.234, de 05.05.10, que deu nova redação ao § 1º do art. 110 do Código Penal, a prescrição retroativa não pode ter data anterior à denúncia ou queixa. Essa nova regra é mais prejudicial ao agente, de modo que não se aplica retroativamente. No que se refere ao delito de apropriação indébita previdenciária, considera-se o tempo da ação (apropriação), não o do resultado (constituição do crédito), para determinar a aplicabilidade da nova disposição (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.08.000179-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 14.03.17).
4. Tendo em vista que não houve recurso da acusação em relação à condenação do acusado Orestes Mazzariol Junior, considera-se a pena aplicada para cada delito para fins de análise da prescrição (CP, art. 110, § 1º), sem o acréscimo pela continuidade delitiva (STF, Súmula n. 497). Alegação de prescrição da pretensão punitiva acolhida e declarada extinta a punibilidade do acusado Orestes Mazzariol Junior pela prática dos crimes descritos nos arts. 168-A, § 1º, I, e 337-A, III, ambos do Código Penal, e art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, todos c. c. os arts. 70 e 71, ambos do Código Penal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, e 119, todos do Código Penal.
5. A perpetração de uma única conduta fraudulenta, posto que reduz o encargo fiscal de espécies tributárias distintas, não enseja a pluralidade de crimes pressuposto para o concurso formal. Assim, rejeito meu entendimento para acompanhar a jurisprudência (STJ, Resp n. 1294687, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 15.10.13; TRF da 1ª Região, ACr n. 00158703020044013800, Rel. Des. Fed. Hilton Queiroz, j. 01.10.13; TRF da 3ª Região, ACr n. 00082555720114036105, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Paulo Fontes, j. 04.09.17; ACr n. 00083665620024036105, Rel. Juiz Conv. Márcio Mesquita, j. 05.08.08; TRF da 5ª Região, ACr n. 200783000155622, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, j. 26.05.15).
6. Além do crime de apropriação indébita previdenciária (CP, art. 168-A), considera-se praticada uma única conduta fraudulenta mediante a omissão nas Guias de Recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social - GFIPs, e reconhecida, de ofício, a prática de crime único, qual seja, o delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, pela supressão e redução de todas as contribuições.
7. Materialidade e autoria do réu Joaquim de Paula Barreto Fonseca comprovadas.
8. As provas extraídas dos autos demonstram que o acusado foi o responsável, ainda que não isoladamente, pelo não recolhimento dos tributos no período de janeiro de 2005 a dezembro de 2005 e dezembro de 2006 a abril de 2007, e exclusivamente no período de maio a dezembro de 2007.
9. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições. Por sua vez, a falência nada mais é do que uma execução coletiva que se instaura em razão de uma crise de liquidez ou desequilíbrio patrimonial. Embora ela usualmente ocorra num quadro de dificuldades financeiras, não exclui a culpabilidade do agente que se apropria das contribuições previdenciárias dos empregados, em especial no período anterior à quebra (TRF da 3ª Região, ACr n. 98030965085, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 14.09.04; ACr n. 200203990354034, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26.06.07; ACr n. 20056118007918, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 15.09.08; ACr n. 199961810073570, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 25.07.05; ACr n. 200203990386734, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 06.11.07).
10. Dosimetria da pena. Pena-base do delito de sonegação fiscal exasperada em 1/6 (um sexto) em razão das consequências do delito.
11. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevante se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Lauria Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em Resp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.11). Observância à Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
12. Reconhecida a continuidade delitiva, em razão da reiteração das condutas no período de janeiro de 2005 a dezembro de 2005 e dezembro de 2006 a dezembro de 2007 e, considerando o período da conduta delitiva, aumentada a pena na fração de 1/3 (um terço).
13. O crime de apropriação indébita previdenciária e o delito de sonegação fiscal foram praticados em concurso material, nos termos do art. 69 do Código Penal, pois decorreram de ações ou omissões distintas.
14. Recurso de Orestes Mazzariol Junior provido. Apelação da acusação parcialmente provida para condenar o réu Joaquim de Paula Barreto Fonseca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação de Orestes Mazzariol Junior para acolher a alegação de prescrição da pretensão punitiva e declarar extinta a punibilidade pela prática dos crimes descritos nos arts. 168-A, § 1º, I, e 337-A, III, ambos do Código Penal, e art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, todos c. c. os arts. 70 e 71, ambos do Código Penal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, e 119, todos do Código Penal, de ofício, reconhecer a prática do crime único do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 e dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal para condenar o réu Joaquim de Paula Barreto Fonseca pela prática dos delitos previstos nos arts. 168-A, § 1º, I, e art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. os arts. 69 e 71, ambos do Código Penal, a cumprir as penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 26 (vinte e seis) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.
André Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004985-59.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.004985-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP107846 LUCIA HELENA FONTES e outro(a)
APELANTE	:	DUILIO VETORAZZO FILHO
ADVOGADO	:	MS014197 EDUARDO GAIOTTO LUNARDELLI e outro(a)
	:	MS015363 MARIO ANGELO GUARNIERI MARTINS
APELANTE	:	ALBERTO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP106825 PEDRO LOBANCO JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	SEBASTIAO SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO	:	MS006948 SERGIO MASCARENHAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ANASTACIO CANDIA FILHO
EXCLUÍDO(A)	:	MARIO ANTONIO GUIZILINI (desmembramento)
ADVOGADO	:	MARIO ANTONIO GUIZILINI (desmembramento) e outro(a)
No. ORIG.	:	00049855920054036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO. RECONHECIDA PARA O RÉU SEBASTIÃO. PRESCRIÇÃO DAS CONDUTAS DO ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. NULIDADES NÃO RECONHECIDAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. FUNRURAL. LEI 10.256/01. EXIGIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA. PROPORCIONALIDADE. REVISÃO DE OFÍCIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Reconhecida a extinção da punibilidade de Sebastião Silva dos Santos pela prescrição retroativa.
3. Extinta a punibilidade de Alberto Pedro da Silva Filho e Duílio Vettorazzo Filho pela prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa, somente quanto às condutas do art. 299 do Código Penal.
4. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
5. Em crimes cuja conduta é predominantemente intelectual, não há de se exigir minudente descrição das condições de tempo e espaço em que a ação se realizou. Por isso, é prescindível, nesses casos, a descrição individualizada da participação dos agentes envolvidos no fato (STJ, RHC n. 3.560-9-PB, Rel. Min. Assis Toledo, j. 18.04.94).
6. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).
7. A 1ª Seção deste Tribunal pronunciou-se pela exigibilidade da contribuição social a cargo dos empregadores rurais pessoas físicas com fundamento na Lei n. 10.256/01, considerando válidos os incisos I e II do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 8.540/92, pois o Supremo Tribunal Federal, no RE n. 363.852, não os declarou inconstitucionais. Ademais, registrou que aquela Corte, no RE h. 596.177, julgado pelo regime do art. 543-B do Código de Processo Civil, não tratou da constitucionalidade da Lei n. 10.256/01, tendo apenas o Ministro Marco Aurélio externado opinião quanto a tema que não fora posto em julgamento. Nesse sentido, não é exato dizer que o Supremo Tribunal Federal tem posição firmada pela inexistência da contribuição, inclusive posteriormente à edição da Lei n. 10.256/01, tanto que, no RE n. 585.684, por decisão singular do Ministro Joaquim Barbosa, foi afastada a contribuição somente até a edição dessa Lei. Em última análise, a 1ª Seção considerou devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física a partir da entrada em vigor da Lei n. 10.256/01 (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 0005405-88.2010.4.03.6000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 01.08.13).
8. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 718.874, em sede de repercussão geral, firmou a tese segundo a qual "é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei n. 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção" (STF, RE n. 718.874, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 30.03.17).
9. Eventuais vícios no procedimento administrativo-fiscal, enquanto não reconhecidos na esfera cível, são irrelevantes para o processo penal em que se apura a ocorrência de crime contra a ordem tributária (STJ, RHC n. 14.459, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.04).
10. Decisão do Supremo Tribunal Federal em petição incidental ao RE n. 718.874, formulada pela Fazenda Nacional, analisou a inaplicabilidade da Resolução n. 15/17, do Senado Federal, à Lei n. 10.256/01 (STF, Petição n. 8.140/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 03.04.19).
11. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecilia Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 11.04.16).
12. Em razão do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, é de se indeferir a execução provisória da sentença penal condenatória (STF, ADCs ns. 43, 44 e 54, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.11.19).
13. Apelação de Sebastião Silva dos Santos provida para declarar extinta sua punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva retroativa, prejudicados os demais pedidos do réu.
14. Apelações de Alberto Pedro da Silva, Alberto Pedro da Silva Filho e Duílio Vettorazzo Filho desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares de nulidade arguidas; dar provimento à apelação de Sebastião Silva dos Santos para julgar extinta a punibilidade do réu pela prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa; declarar extinta a punibilidade dos réus Alberto Pedro da Silva Filho e Duílio Vettorazzo Filho pelo crime do art. 299 do Código Penal; negar provimento às apelações dos réus Alberto Pedro da Silva, Alberto Pedro da Silva Filho e Duílio Vettorazzo Filho; de ofício, reduzir os dias-multa das penalidades fixadas na sentença, garantindo a proporcionalidade entre a pena privativa de liberdade e a pena pecuniária, fixando a pena dos réus Alberto Pedro da Silva Filho, Duílio Vettorazzo Filho e Alberto Pedro da Silva em 7 (sete) anos e 9 (nove) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 38 (trinta e oito) dias-multa, fixados no valor unitário de 3 (três) salários mínimos vigentes ao tempo dos fatos, para cada réu; e indeferir a execução provisória das penas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0001661-09.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: GODSTIME CASMIR ANYAOHA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO JOSE FREDERICO - SP104872-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0001661-09.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: GODSTIME CASMIR ANYAOHA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO JOSE FREDERICO - SP104872-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GODSTIME CASMIR ANYAOHA, em face do acórdão prolatado pela E. Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da defesa, a fim de reformar a pena do recorrente para 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e pagamento de 495 (quatrocentos e noventa e cinco) dias-multa, à razão unitária de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática dos crimes do art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/06 e do art. 304 c/c art. 297, do Código Penal.

A defesa requer sejam acolhidos os embargos de declaração, suprimindo a seguinte omissão:

"Entende o Embargante e s.m.j. que a r. sentença é omissa e/ou obscura, haja vista não constar a efetiva data da prisão do acusado ocorrida no dia 04/06/2019, conforme comprovam os documentos de páginas 139, 140/141, 145/146, 151/152 dos autos."

Aduz o embargante, ainda, a ocorrência de contradição no julgado, ao argumento de que, embora tenha restado claro que não houve prisão em flagrante, constou equivocadamente do v. acórdão que:

"Na segunda fase da dosimetria da pena, o Magistrado verificou a ausência de agravantes e deixou de considerar a confissão como atenuante. A defesa pleiteia o reconhecimento desta atenuante. Embora o réu tenha sido preso em flagrante, tal circunstância não afasta a incidência da atenuante de confissão espontânea (...)"

É o relatório.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001661-09.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: GODSTIME CASMIR ANYAOHA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO JOSE FREDERICO - SP104872-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração constituem recurso de fundamentação vinculada, cabíveis nas restritas e taxativas hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal, de modo que a mera irrisignação com o entendimento apresentado na decisão embargada, visando à reversão do julgado, ainda que deduzida sob o pretexto de sanar omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade, não tem o condão de viabilizar o provimento dos aclaratórios.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar os embargos opostos.

O embargante aponta que o julgado é obscuro/omisso, por não constar a efetiva data de prisão do acusado, ocorrida no dia 04/06/2019.

De fato, o acórdão se afigura omissivo no tocante à data em que o réu foi preso. Consta dos autos, que a prisão do ora embargante efetivou-se na Argentina em 04/06/2019, em razão de mandado de prisão expedido nesses autos, incluído na difusão vermelha internacional.

Cumpra destacar que a denominada "difusão vermelha" nada mais é que um alerta na Interpol expedido pelas autoridades judiciais de um país-membro daquele organismo internacional.

Trata-se de um "alerta" de âmbito mundial, cujo objetivo é a localização e captura de foragidos internacionais para sua extradição para o país de cometimento do delito.

No Brasil, o instituto encontra-se regulado pela Instrução Normativa nº 01, de 10 de fevereiro de 2010, do CNJ, que dispõe sobre a indicação da condição de possível foragido ou estadia no exterior quando da expedição de mandado de prisão em face de pessoa condenada, com sentença de pronúncia ou prisão preventiva decretada no país.

O embargante aduz, ainda, a ocorrência de contradição no julgado, por ter constatado, equivocadamente, que o réu teria sido preso em flagrante, o que, de fato, não ocorreu.

Assim, reconheço a contradição presente no r. *decisum*, de modo que este merece ser, portanto, modificado.

Desta feita, para uma melhor elucidação, altero o conteúdo do acórdão para que passe a constar da seguinte forma:

"Na segunda fase da dosimetria da pena, o Magistrado verificou a ausência de agravantes e deixou de considerar a confissão como atenuante. A defesa pleiteia o reconhecimento desta atenuante. No caso, verifica-se a existência da circunstância atenuante da confissão espontânea, razão pela qual deve incidir:

Ressalta-se que a incidência da referida atenuante nos casos em que a confissão do acusado é utilizada para embasar sua condenação está amparada em entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Súmula 545. Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal."

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração e dou-lhes provimento, para sanar a omissão referente à data em que o réu foi preso, bem como para esclarecer que não houve prisão em flagrante e, assim, alterar o teor do acórdão nos termos acima expostos.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA. EMBARGOS PROVIDOS.

1. O embargante aponta a existência de omissão e contradição no acórdão por não constar a data em que efetivamente o réu foi preso e por, equivocadamente, ter constado a ocorrência de prisão em flagrante.
2. Razão assiste ao embargante. De fato, o acórdão se afigura omisso no tocante à data em que o réu foi preso. Consta dos autos que a prisão do ora embargante efetivou-se na Argentina em 04/06/2019, em razão de mandado de prisão incluído na difusão vermelha internacional.
3. Em relação à contradição apontada, esta merece ser reconhecida, de modo que o julgado merece ser modificado.
4. Embargos conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento, para sanar a omissão referente à data em que o réu foi preso, bem como para esclarecer que não houve prisão em flagrante e, assim, alterar o teor do acórdão nos termos expostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5001126-07.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ALIETE DA SILVA CHAVES, LIAMARA DA SILVA CHAVES, ARTUR DA COSTA MARTINS, ILMARA DA SILVA CHAVES

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CUNHA RAMOS - GO38029, EDMO DE ARAUJO FERREIRA BATISTA - GO40389

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CUNHA RAMOS - GO38029, EDMO DE ARAUJO FERREIRA BATISTA - GO40389

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CUNHA RAMOS - GO38029, EDMO DE ARAUJO FERREIRA BATISTA - GO40389

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CUNHA RAMOS - GO38029, EDMO DE ARAUJO FERREIRA BATISTA - GO40389

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, OPERAÇÃO CAVOK
INVESTIGADO: ILMAR DE SOUZA CHAVES

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002066-62.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: NILSON NEDES DA SILVA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: ED CARLOS DA ROSA ARGUILAR - MS13899-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDECONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000310-67.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: TIESLEY DE OLIVEIRA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CHILLOTTI - SP177458-A, ANA PAULA DA SILVA GONZALEZ - SP176442-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDECONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0009794-77.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, JOAO MOREIRA MAZZILLI

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FERNANDES CHAIM - SP318248-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000105-84.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: JOAO MOREIRA MAZZILLI

Advogado do(a) APELADO: FABIO FERNANDES CHAIM - SP318248-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0003069-14.2012.4.03.6139

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: CARLOS DIAS DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL MARCHETTI VAZ - SP282590-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5000880-94.2020.4.03.6139

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: JUAREZ CANDIDO DO NASCIMENTO

DENUNCIADO: PAULO HENRIQUE DE SOUSA

Advogado do(a) RECORRIDO: RONALDO CAMILO - PR26216-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0011134-56.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: DOONG CHIMING

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001900-11.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, RAMAO CARLOS IRALA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA - MS14456-A

APELADO: RAMAO CARLOS IRALA PEREIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA - MS14456-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0004424-87.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, NELSON FELIPE

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO EICHEMBERGER - SP121985-A
APELADO: NELSON FELIPE, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO EICHEMBERGER - SP121985-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0003566-57.2016.4.03.6181
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE: ALEXANDRE SOUZA MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ALVES MIRANDA - SP286809-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000073-30.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: WELLINGTON BARBOSA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO JOSE TEIXEIRA - SP253340-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000022-51.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, EDERLON FERRA CORREIA

Advogados do(a) APELANTE: WALDEMIR APARECIDO SOARES JUNIOR - SP279702-A, CLEIA APARECIDA MONTEZANO DE SOUZA - MS5861-A

APELADO: EDERLON FERRA CORREIA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELADO: WALDEMIR APARECIDO SOARES JUNIOR - SP279702-A, CLEIA APARECIDA MONTEZANO DE SOUZA - MS5861-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0014657-28.2008.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 280/588

APELADO: CLAUDIO BUARRAJ MOURAO, MARCIO ROBERTO ALVES DIAS

Advogados do(a) APELADO: LOURIVAL NUNES DE ANDRADE JUNIOR - SP347748-A, DANILO ROBERTO DA SILVA - SP238438-A, ELISEU COUTINHO DA COSTA - SP271645-A
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO ALVES MAGALHAES RIBEIRO - SP390228, IVAN CANDIDO DA SILVA DE FRANCO - SP331838, RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH - DF26966-A, GEORGE ANDRADE ALVES - SP250016-A, VITOR RICARDI SIQUEIRA - SP425524-A, FELIPE FERNANDES DE CARVALHO - DF44869-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDECONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000104-85.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: IZILDINHA APARECIDA PIVA

Advogado do(a) APELANTE: MILVA GARCIA BIONDI - SP292831-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDECONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010256-70.1987.4.03.6100

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: COMANDO DO EXERCITO

APELADO: COMANDO DO EXERCITO

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5028063-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: ILMARA DA SILVA CHAVES, LIAMARA DA SILVA CHAVES, ALIETE DA SILVA CHAVES

Advogado do(a) IMPETRANTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE - MS17275-A

Advogado do(a) IMPETRANTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE - MS17275-A

Advogado do(a) IMPETRANTE: HAROLDSON LOUREIRO ZATORRE - MS17275-A

IMPETRADO: OPERAÇÃO CAVOK, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003406-86.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: LABORATORIOS FERRING LTDA

Advogados do(a) APELANTE: VITORIA MEDEIROS DE MELO CABALLERO CHAGAS - SP445970-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDECONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000261-21.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: CLEUCY CUELLAR PARRAGA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR - MS10283-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDECONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000635-23.2019.4.03.6138

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: JOSE DJAILSON SILVA VITAL

Advogado do(a) APELANTE: ANELISE CRISTINA RAMOS - SP150551-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001028-92.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: VALMIR CAMPOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA DONATO - SP226196-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000727-46.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: FLAVIO EDER CASSEMIRO

Advogado do(a) APELADO: IGOR PROSPERI DE ALMEIDA RAMOS - SP416048-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br, e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5008873-33.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI, RENATO SIQUEIRA CAPRINI

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS FERNANDO PADULA - SP261573-A, ANNA KAROLINA PADULA MARTIN - SP409642-A, JOSE CARLOS PADULA - SP93586-A, ROBSON BARTHUS - SP398915-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS FERNANDO PADULA - SP261573-A, JOSE CARLOS PADULA - SP93586-A, ANNA KAROLINA PADULA MARTIN - SP409642-A, ROBSON BARTHUS - SP398915-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br, e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5001981-98.2020.4.03.6000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
APELANTE: REYNIER CAMEJO VALLE
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALDAS DOS SANTOS - MS17122-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000308-79.2016.4.03.6006
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO

APELADO: COMERCIO DE AREIA E PEDRA ILHA GRANDE LTDA - ME, NESTOR DAGOSTIM

Advogados do(a) APELADO: GISELE REGINA DA SILVA - PR30724-A, LOURDES MEDEIROS DOS SANTOS - PR64264-A, REGINALDO LUIZ SAMPAIO SCHISLER - PR29294-A
Advogados do(a) APELADO: LOURDES MEDEIROS DOS SANTOS - PR64264-A, GISELE REGINA DA SILVA - PR30724-A, REGINALDO LUIZ SAMPAIO SCHISLER - PR29294-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VÍDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005848-37.2000.4.03.6114

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

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

APELADO: GILBERTO DE SOUSA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: JOSE REINALDO LEIRA - SP153649, SOLANGE REGINA LOPES - SP127765-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, infirmo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024413-43.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

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

APELADO: YOSHIHIDE YAMAKAWA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRE LORENZETTI - SP222796-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, infirmo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000233-57.2019.4.03.6132
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GERSON SAVI
Advogado do(a) APELADO: PEDRO BRANDI NETO - SP170691-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 13***, de 01 de dezembro de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **22/02/2021** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre a prorrogação das medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5034091-11.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
PACIENTE: ROSEMIRA SUZETE CHAIM DA SILVA
IMPETRANTE: JOAO MARQUES BUENO NETO
Advogado do(a) PACIENTE: JOAO MARQUES BUENO NETO - MS5913-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de habeas corpus impetrado por João Marques Bueno Neto, em favor de ROSEMIRA SUZETE CHAIM DA SILVA contra ato imputado ao Juízo da 5ª Vara Federal de Corumbá/MS, nos autos de nº 0000050-82.2019.403.6000.

Argumenta estão ausentes os pressupostos da prisão preventiva.

Afirma que a paciente é primária, possui residência fixa e trabalho lícito, bem como paira dúvidas sobre sua participação no delito que lhe é imputado.

Alega que é necessária a reavaliação da medida por conta da calamidade pública decretada em razão da pandemia da COVID-19.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão da paciente seja relaxada, mediante aplicação de medidas cautelares diversas ou a prisão domiciliar. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Todavia, dos elementos que foram colacionados aos autos, não foi possível aferir se tal questão foi submetida à apreciação da autoridade apontada como coatora.

Nesse sentido, foi intimado o impetrante para esclarecimento.

É o relatório. Decido.

Apresentado o requerimento expresso e considerando que este ato é admissível a qualquer tempo, por se tratar de ação com natureza própria, **homologo o pedido de desistência e extingo o feito sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil e do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5000247-36.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ANDRE LUIZ FERNANDES

IMPETRANTE: GILBERTO JOSE DE SOUZA NETO

Advogado do(a) PACIENTE: GILBERTO JOSE DE SOUZA NETO - SP171854

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Gilberto José de Souza Neto em favor de ANDRÉ LUIZ FERNANDES, contra ato imputado ao Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP que, nos autos da medida cautelar de nº 5000291-77.2020.403.6115.

Consta da impetração que, em 05/11/2020, o paciente foi preso preventivamente em decorrência de uma investigação da Polícia Federal, sob a suspeita de ter se associado para o cometimento do delito tipificado no art. 334-A do Código Penal, bem como do art. 2º, caput da Lei 12.850/2013.

Alega o impetrante que em juízo revisional, nos termos do parágrafo único do art. 316 do CPP, a autoridade coatora manteve a prisão preventiva do paciente sem a devida fundamentação.

Aduz que não há indícios de que o acusado em liberdade ponha em risco a instrução criminal, a ordem pública ou risco à ordem econômica, o que permite a substituição da prisão provisória por medidas cautelares diversas.

Pondera que o paciente não possui antecedentes criminais, possui residência fixa, trabalha com carteira assinada desde seus 15 (quinze) anos de idade, não tem prova de nada que o desabone, ou faça intentar contra as investigações, revelando-se mais adequado a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, mediante a fixação de medidas alternativas. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem para concedendo em caráter definitivo sua liberdade.

É o relatório.

Decido.

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente.

Cumpra salientar que o pedido de revogação da prisão preventiva é objeto do HC 5031442-73.2020.403.0000, no qual foi indeferida a liminar.

Na hipótese, a decisão ora impugnada foi proferida em cumprimento ao disposto no parágrafo único do art. 316 do CPP nos seguintes termos (ID 151109731):

“Autos a mim conclusos para análise periódica da necessidade manutenção preventiva decretada em 05/10/2020 (ID 39746730) em desfavor de Vinicius Morandin da Cunha, Elói Sebastião Morandi Cleudimar dos Santos Souza e André Luiz Fernandes, embora, com relação a Elói, esta revisão já tenha sido feita em 17/11/2020 (ID 41982210).

A prova da existência do crime e os indícios suficientes de autoria, conhecidos como pressupostos para a decretação da segregação cautelar, bem como as suas condições de admissibilidade, já foram analisados na decisão original.

A revisão que se faz recai sobre a persistência dos chamados motivos, quais sejam, a necessidade garantia da ordem pública ou econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Pois bem.

A situação fática que determinou a decretação das prisões preventivas não se alterou.

Ao contrário, em relação a Elói e Cleudimar, foi até robustecida.

O seguimento das investigações mostrou que Elói, mesmo preso, continuou a exercer influência na organização criminosa cuja cúpula há suspeita que integre, pois conversas interceptadas mostraram que continuou a dar instruções a seus familiares e aos demais membros do grupo.

Há, assim, fundada suspeita de que, solto, voltará a cometer crimes, conclusão reforçada pela constatação de que ostenta condenações criminais anteriores, já transitadas em julgado, e que foi novamente flagrado cometendo o mesmo tipo de crime (contrabando de cigarros, autos 5001238-34.2020.4.03.6115).

Há, portanto, necessidade da manutenção de sua segregação cautelar, a fim de resguardar a ordem social.

Cleudimar está foragido e, assim como Elói, também é reincidente, como anotado na decisão original, além de ter sido flagrado, juntamente com Elói, cometendo o crime de contrabando de cigarros (mesmos autos 5001238-34.2020.4.03.6115). Ou seja, em relação a ele, a prisão deve ser mantida não só pela necessidade de preservação da ordem pública, mas agora também pela necessidade de garantir a aplicação da lei penal, já que, aparentemente, não pretende se submeter a seus efeitos

A situação de Vinicius permanece a mesma.

As investigações indicam que faz parte da cúpula da organização criminosa, cuidando de encaminhar diretamente a importação irregular de cigarros, detendo maior poder econômico/financeiro.

Assim como os demais, é reincidente (0001655-19.2013.403.6115), e a condenação criminal não foi suficiente para fazer com que deixasse a senda delitiosa.

Finalmente, em relação a André Luiz, mantém-se a necessidade de resguardar a ordem pública, ante sua habitualidade delitiva e a insuficiência das cautelares impostas quando de sua soltura, no flagrante 5001131-87.2020.403.6115.

Decisão.

Pelo exposto, em juízo revisional nos termos do que prevê o parágrafo único do art. 316 do CPP, MANTENHO as prisões preventivas de Vinicius Morandin da Cunha, Elói Sebastião Morandin, Cleudimar dos Santos Souza e André Luiz Fernandes.

Intimem-se.”

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, não vislumbro a presença de fundamentos que alterem o entendimento adotado pela autoridade impetrada.

Decorre dos autos que a segregação do paciente foi decorrente de uma investigação policial sobre organização criminosa de altíssimo poder econômico e articulação atuante na suposta prática do delito de contrabando de cigarros estrangeiros.

Os crimes investigados são dolosos e a pena máxima cominada supera quatro anos de privação de liberdade.

Nota-se que, a despeito de a impetração afirmar que não estão presentes os requisitos autorizadores para a manutenção da prisão preventiva do paciente, existem elementos concretos que indicam ligação do paciente com a organização criminosa, a respaldar a necessidade da manutenção da sua prisão preventiva para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Outrossim, configurado o periculum libertatis em relação ao paciente, apto a caracterizar o risco concreto à ordem pública, decorrente de sua colocação em liberdade.

Isso porque, o paciente foi preso em flagrante nos autos 5001131-87.2020.403.6115 e beneficiado pela concessão de liberdade provisória mediante fiança e com a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, mas mesmo assim, continuou no comércio de cigarros contrabandeados, conforme dados coletados durante as interceptações telefônicas.

Embora não haja trânsito em julgado, tal fato é suficiente para que se verifique o risco concreto à ordem pública, apto a justificar a segregação cautelar, especialmente quando se verifica que as medidas alternativas, aparentemente, não foi suficiente para afastar o acusado da prática do mesmo fato típico.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir, uma vez que se utilizava de seu estabelecimento comercial para realizar o comércio ilegal de cigarros estrangeiros.

Logo, o feito em análise não é um fato isolado em sua vida. Ao contrário, a reiteração específica indica, ao menos por ora, a necessidade da manutenção de sua segregação.

Em casos semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça *“tem compreendido que a periculosidade do acusado, evidenciada na reiteração delitiva, constitui motivação idônea para o decreto da custódia cautelar, como garantia da ordem pública. Nesse sentido: HC n. 286854/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Felix Fischer – DJe. 1º-10-2014; RHC n. 48002/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 4/8/2014; RHC n. 44677/MG – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 24/6/2014. (trecho extraído da decisão monocrática proferida no RHC 137469, Relator(a) Ministro NEFI CORDEIRO, Data da Publicação 10/12/2020).*

Daí se extrai, outrossim, a ineficácia das medidas cautelares diversas da prisão, porquanto o autuado, apesar de estar em liberdade e respondendo a processo criminal, voltou a praticar o fato, justificando a medida cautelar mais severa.

Logo, verifica-se que a liberdade do paciente traz risco à ordem pública, de forma que a sua prisão preventiva deve ser mantida.

Nesse diapasão e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertido qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Ressalte-se também que eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Assim, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5032344-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: VALDINEI APARECIDO BORGES

IMPETRANTE: ELAINE CRISTINA DE SOUZA SAKAGUTI

Advogado do(a) PACIENTE: ELAINE CRISTINA DE SOUZA SAKAGUTI - SP292111

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de novo Pedido de Reconsideração interposto em face da decisão de ID 148548626 que indeferiu a liminar pleiteada em favor de VALDINEI APARECIDO BORGES, contra ato imputado ao Juízo da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, nos autos da medida cautelar de nº 5004255-74.2020.4.03.6181, decretou a prisão preventiva do paciente.

Na petição de ID 150867097 a impetrante requer a reconsideração, considerando a concessão da ordem aos coacusados Matheus Ramos Souza, Yasmin Vitorino Gonçalves e Gustavo Martins Vieira, nos termos do art. 580 do CPP.

Também reitera o pedido de liberdade com base na piora de seu quadro de saúde, com surgimento de sintomas graves, bem como hipertensão arterial, diabetes e perda desenfreada de peso corporal, conforme relatório médico juntado aos autos.

Alega que não está sendo fornecido o devido atendimento e acompanhamento médico pela unidade prisional.

Reafirma suas teses e alega que é primário, possuía residência fixa e ocupação lícita como contador.

Requer seja reconsiderada a decisão que indeferiu o pedido de liminar, para que seja concedida a liberdade provisória, mediante medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, inclusive o uso de tornozeleira eletrônica. Subsidiariamente, pede a concessão da prisão domiciliar nos termos do art. 4º da Recomendação 62/20 do CNJ.

Oficiado o estabelecimento prisional, sobreveio informação de ID 150938280 de que o paciente recebe medicação de seus familiares regularmente e em avaliação com enfermeiro no dia 08/01/2021, não houve queixas e apresentava bom estado geral de saúde. Há agendamento de consulta em clínica médica no Centro Hospitalar do Sistema Penitenciário para avaliação e acompanhamento para o dia 26/01/2021.

A impetrante, em petições de IDs 151040468, 151041728 e 151044360, reitera o pedido de reconsideração, afirmando que o descrito no ofício enviado pelo CDP III de Pinheiro não condiz com o real estado de saúde do paciente.

Esclarece que enviou laudos médicos ao setor de saúde do CDP, sendo que o atendimento médico foi agendado para 26/01/2021, o que configura descaso com a saúde do custodiado, principalmente nesse momento atípico de pandemia.

É o relatório. Decido.

A determinação estampada na Recomendação 62/20 do Conselho Nacional de Justiça não é de libertação de todos os agentes que se encontram no sistema prisional, pois a análise é feita de acordo com as particularidades de cada caso em concreto.

Ademais, a Recomendação nº 78/2020, incluiu o art. 5º-A à Recomendação 62/2020 do CNJ excluindo a aplicação das medidas previstas no art. 4º e 5º aos crimes previstos na Lei nº 12.850/2013 e na Lei 9.613/1998, mesmo que cometidos sem violência ou grave ameaça.

Não se olvida das falhas estruturais do sistema penitenciário brasileiro e que se deve adotar mecanismos contra a proliferação da covid-19 nos estabelecimentos prisionais, contudo o STF tem entendido que a concessão de medidas alternativas deve partir de uma análise individualizada, podendo ser negada a soltura quando há evidente risco à segurança pública.

Neste diapasão consta que em 30 de setembro de 2020, o paciente e outros investigados foram presos preventivamente em decorrência de uma investigação da Polícia Federal, sob a suspeita deterem-se associado para lavagem de valores provenientes do tráfico de entorpecentes, motivo pelo qual o paciente foi denunciado como incurso no artigo 1º, inciso I, da Lei nº. 9.613/98 e no artigo 2º da Lei nº. 12.850/2013 nos autos nº. 5000085-59.2020.4.03.6181.

E mais, em que pese o relatório médico de ID 150867514 atestar o estado de saúde do paciente, consta que o paciente está recebendo o tratamento para suas comorbidades e que nova avaliação será realizada no dia 26/01/2021.

Desta sorte, não verifico elementos novos que autorizem a reconsideração da decisão.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Após, tomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0009325-31.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: AM, AHA, MKM

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO VAZ DE OLIVEIRA - SP399618-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB - SP209481-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A, RONALDO VAZ DE OLIVEIRA - SP399618-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO BIG FIVE

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Trata-se de apelações criminais interpostas pelas defesas de *** (id. 147870467), *** (id. 147870429) e *** (id. 147870465) em face da sentença do juízo federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP (id. 147870411), nas quais pugnam pela apresentação de razões recursais na forma do §4º, do artigo 600, do Código de Processo Penal.

Portanto, intime-se as defesas dos réus, para que apresentem, no prazo legal, as razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixemos os autos ao juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este tribunal, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer e, na sequência, tomem conclusos.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5033218-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: TATIANE ALESSANDRE PESSOA

PACIENTE: THAINA DE PAULA NERIS

Advogado do(a) PACIENTE: TATIANE ALESSANDRE PESSOA - SP345617

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Thaina Neris de Paula, condenada nos Autos n. 0004488-77.2017.4.03.6112 e executada nos Autos n. 7000107-96.2020.4.03.6112, requerendo a conversão do regime semiaberto em prisão albergue domiciliar.

A impetrante apontou como autoridade coatora o “JUIZ DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÃO PENAL DA COMARCA DE PRESIDENTE PRUDENTE – SP” (Id n. 149202193).

Consta na autuação como impetrado o Juízo da 5ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP).

A impetrante alega, em síntese, o seguinte:

a) Há omissão do Juízo *a quo* quanto à expedição da guia de execução, e, não obstante a previsão de recurso específico, qual seja, agravo em execução, admite-se a impetração de *habeas corpus*, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a fim de que a morosidade no feito de origem não prejudique a aquisição dos benefícios da paciente em relação à execução de pena, afetando seu direito de locomoção;

b) a paciente foi presa em flagrante em 30.04.17, por prática de crime de tráfico de drogas, e em 10.05.17 foi deferida sua liberdade provisória, em audiência de custódia. Oferecida a denúncia, foi proferida sentença condenando-a à pena de 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto;

c) o Ministério Público Federal recorreu pleiteando o afastamento da causa de diminuição de pena, o que foi acolhido, tendo sido a pena privativa de liberdade fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto;

d) a sentenciada encontra-se recolhida na Penitenciária Estadual Feminina do Butantã, mas sua Guia de Execução ainda não foi distribuída, acarretando dificuldades para o andamento do processo;

e) a paciente respondeu o processo em liberdade, sempre mantendo endereço fixo, é primária, apresenta bons antecedentes e tem filho menor de 4 (quatro) anos sob sua total responsabilidade;

f) a paciente foi presa em 30.09.20 e somente em 25.11.20 foi expedida a Guia da Execução, sem distribuição ao Juízo da Execução até a data da impetração;

g) o estabelecimento prisional no qual se encontra a paciente é superlotado e não oferece condições mínimas de segurança à saúde, considerando a pandemia causada pelo novo coronavírus;

h) o filho da paciente estava sob seu total cuidado e zelo, gerando sua prisão gravíssimos transtornos para a formação psicológica e educacional do menor, que está sob a responsabilidade da avó materna, a qual trabalha o dia inteiro;

i) tendo em vista o princípio da proteção integral da infância e juventude e a garantia de absoluta prioridade aos direitos das crianças e adolescentes, a paciente faz jus à liberdade ou prisão domiciliar, observando-se as Regras de Bangkok e o art. 117, II, da Lei de Execução Penal;

j) “a medida mais condizente com o ordenamento jurídico pátrio e com a atual situação do país, é a fixação do regime aberto domiciliar para as mulheres com condenação definitiva. Além como inicialmente apontada, a aplicação da ordem já concedida anteriormente pelo STF para as mulheres nessas condições presas provisoriamente” (Id n. 149202193, p. 7).

Foram juntados documentos.

Ante a ausência de pedido liminar, o E. Relator solicitou informações à autoridade impetrada e determinou vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer (Id n. 149210370).

A impetrante apresentou emenda à inicial requerendo a concessão de liminar em *habeas corpus*. Aduziu que o *fumus boni iuris* está presente na medida em que a pandemia de covid-19 tem demandado medidas urgentes de todos os órgãos públicos e de toda a sociedade. Alegou o *periculum in mora* decorrente da coação ilegal a que está submetida a paciente, que cumpre pena em regime semiaberto, o que trará enormes prejuízos à saúde da paciente e prejuízos ao seu filho de 4 (quatro) anos de idade (Id n. 149544664).

O Juízo da 5ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP) prestou informações (Id n. 149765923).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 149777388).

A impetrante apresentou petição manifestando-se nos seguintes termos:

Constam das informações prestadas, que teria sido emitida guia de execução de pena definitiva em 25/11/2020, para o MM Juízo da Execução (1ª Vara Federal desta Subseção) sob nº 7000107-96.2020.4.03.6112. No entanto, consoante depreende do despacho em anexo, foi declinada competência para o Juízo Estadual, e até o momento não fora distribuída a execução penal.

Ou seja, a paciente está sofrendo coação ilegal, pois está há CERCA DE 3 MESES CUMPRINDO PENA DEFINITIVA NO REGIME SEMI-ABERTO SEM JUÍZO DA EXECUÇÃO PARA FAZER O PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR.

Em razão do exposto, requer seja concedida a ordem para fins de determinar que a paciente THAINA DE PAULA NERIS, cumpra prisão domiciliar; vez que, preenche os requisitos legais. (Id n. 150089655)

Decido.

Supressão de instância. É incabível a impetração de *habeas corpus* diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido apreciada pelo juízo de origem, sob pena de supressão de instância (STF, RHC n. 119.816, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 18.03.14; RHC n. 120.317, Rel. Min. Rosa Weber, j. 11.03.14; STJ, RHC n. 54.905, Rel. Min. Felix Fischer, j. 02.06.15; RHC n. 29.825, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 26.11.13; TRF da 3ª Região, HC n. 0016078-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 22.09.15; HC n. 2015.03.00.023442-5, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 09.11.15).

Do caso dos autos. Consta dos documentos juntados na impetração, extraídos dos Autos n. 0004488-77.2017.4.03.6112, que tramitou perante a 5ª Vara Federal de Presidente Prudente, que a paciente foi condenada definitivamente à pena de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, e pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, fixado o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, por prática do delito do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

Em 30.09.20 foi cumprido o mandado de prisão expedido em desfavor da paciente (Id n. 149202392, pp. 16-22).

Em 04.11.20 a ora impetrante, defensora constituída de Thaina de Paula Neris, requereu nos Autos n. 0004488-77.2017.4.03.6112, com urgência, a expedição da Guia Definitiva da Execução da Pena, considerando que a condenada havia iniciado o cumprimento da pena em 30.09.20 e encontrava-se no CPP Feminino “Dra. Marina Marigo Cardoso de Oliveira” (Id n. 149202392, p. 45).

Em 25.11.20 foi expedida a Guia de Recolhimento Definitiva (Id n. 149202392, pp. 7-10), distribuída ao Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Presidente Prudente (SP) e autuada sob o n. 7000107-96.2020.4.03.6112 (Id n. 149202392, p. 5).

Impetração intercorrente, a impetrante informou que o Juízo da Execução declinará da competência para o Juízo Estadual, sem que houvesse sido distribuída a execução penal, coagindo ilegalmente paciente, que cumpre pena definitiva em regime semiaberto sem Juízo da Execução ao qual possa requerer a prisão domiciliar (Id n. 150089655). Juntou cópia de decisão proferida em 04.12.20 pelo Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Presidente Prudente (SP), nos seguintes termos:

Vistos.

Trata-se de execução penal distribuída a este Juízo nos termos do Provimento n.º 01/2020 da Egrégia Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região.

Foi imposta à ré a pena de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, em estabelecimento penal a cargo da administração estadual, e pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, fixado o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

É pacífica a jurisprudência no sentido de que a execução da pena é de competência do Juízo de Execução Criminal do Estado, quando o sentenciado tiver de cumprir a pena em estabelecimento penal sujeito a administração estadual.

Neste sentido:

“EMENTA”:

PROCESSUAL PENAL, CONDENACÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. EXECUÇÃO. JUÍZO COMPETENTE.

1. Pessoa recolhida a presídio sob administração estadual, condenada por tráfico de entorpecentes por Juiz Federal, com sentença transitada em Julgado.
2. Compete ao Juízo Especial da Vara de Execuções Penais da Justiça Local a execução da Pena imposta. Inteligência do disposto nos artigos 2, 65 e 66 da LEP c.c. o art. 668, do CPP.
3. Conflito conhecido declarando-se competente o Juízo da Vara de Execuções Penais de Belém-PA. (Acórdão proferido em 17.05.1990, nos autos de Conflito de Competência nº 0001089, STJ).

“EMENTA”:

PENAL - EXECUÇÃO DA PENA - JUÍZO COMPETENTE.

- Os sentenciados recolhidos a estabelecimento penal sujeito a administração estadual, ainda que condenados pela Justiça Eleitoral, Militar ou Federal, terão suas penas executadas pelo Juízo de Execução comum do estado.

- Competência do Juízo suscitante.” (STJ, Acórdão RIP: 00001065, Decisão: 17.05.1990, Proc: CC nº 0001011/90).

Desta forma, tendo em vista o regime da pena imposta, bem como que a Sentenciada se encontra recolhida na Penitenciária Estadual Feminina do Butantã, em São Paulo, determino a remessa do presente feito, na forma digitalizada, ao Departamento de Execuções Criminais – DEECRIM da 1ª Região Administrativa Judiciária, localizado em São Paulo/SP, nos termos da Resolução n.º 626/2013 do Tribunal de Justiça de São Paulo/SP, dando-se baixa incompetência.

Encaminhe-se à Penitenciária Estadual de Feminina do Butantã cópia integral destes autos, para instruir o prontuário da sentenciada, nos termos dos artigos 106 e 107 da Lei n.º 7.210/84.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

Após, com a confirmação do recebimento do correio eletrônico e observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. (Id n. 150089663)

Em sede deste *habeas corpus*, cuja impetração data de 11.12.20, requer-se a conversão do regime semiaberto imposto à paciente em prisão albergue domiciliar.

Em que pese a alegação de que haveria omissão do Juízo *in quo* no tocante à expedição da Guia de Recolhimento Definitiva e que não haveria Juízo ao qual a paciente poderia postular a prisão domiciliar, verifica-se que em 25.11.20 a Execução Penal n. 7000107-96.2020.4.03.6112 foi distribuída ao Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Presidente Prudente (SP), que posteriormente declinou da competência em favor da Justiça Estadual.

Ademais, a própria impetrante, em sua petição inicial, informou o número do processo de execução e apontou como autoridade coatora o “JUIZ DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÃO PENAL DA COMARCA DE PRESIDENTE PRUDENTE – SP” (*sic*) (Id n. 149202193).

Assim, quer considerada a presente impetração contra o Juízo da 5ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP), quer contra o Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Presidente Prudente (SP), verifica-se que o pedido de conversão do regime semiaberto em prisão domiciliar sequer foi formulado perante Juiz Federal de 1º grau, de modo que não cabe sua apreciação por meio deste *habeas corpus*, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** deste *habeas corpus*, e **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, IV e VI, ambos do Código de Processo Civil, c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5033993-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: JONATHAN PICONCELLI NEIDERT, LORENA PEREIRA LIMA
PACIENTE: GUILHERME AUGUSTO FERREIRA

Advogados do(a) PACIENTE: MARIA ALDERITE DO NASCIMENTO - SP183166, JONATHAN PICONCELLI NEIDERT - SC59617, LORENA PEREIRA LIMA - MT27769/O

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de GUILHERME AUGUSTO FERREIRA, contra ato praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo/SP que decretou a prisão temporária em seu desfavor.

Afirmamos impetrantes que o paciente se encontra preso no Complexo Penitenciário do Vale do Itajaí, Estado de Santa Catarina, após o cumprimento de mandado de prisão temporária expedido nos autos de n.º 5006009-51.2020.4.03.6181, decorrente de decisão proferida pela 2ª Vara Criminal Federal de São Paulo – SP.

Postulamos concessão de liminar, para que seja determinada a revogação da prisão temporária, e, subsidiariamente, pleiteamos conversão da temporária em domiciliar, por ausência de sala de Estado Maior, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares. Ao final, postulamos concessão da ordem.

Emplântao judicial foi proferido despacho (ID 150030124), requisitando informações ao Juízo da Vara Federal Criminal de plantão, que proferiu decisão em audiência de custódia, mantendo a prisão temporária decretada pelo Juízo da 2ª Vara Criminal de São Paulo.

Foram juntadas as informações prestadas pelo Juízo plantonista (ID 150030788).

Através da petição ID 150094078, os impetrantes solicitaram urgência na apreciação do pedido liminar.

A liminar foi deferida parcialmente para que o paciente Guilherme Augusto Ferreira seja transferido para sala de Estado Maior ou para local compatível com esse conceito, nos termos do art. inciso V do art. 7º do Estatuto da Advocacia, sendo que, caso não exista na localidade sala com as características de Estado Maior, fica desde já deferida a prisão domiciliar (ID 150146059).

Em ID 150148700 foi encaminhado informações prestadas pela Vara de plantão dando conta de que foi indeferida a prorrogação da prisão temporária em face do paciente (ID 150148702).

Diante do exposto, **julgo prejudicada a presente impetração**, ante a perda de seu objeto, com fulcro no artigo 187 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

P.I.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, à míngua de impugnação, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003580-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ZARAPLASTS.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - SP419382-A, GABRIEL ROSA DA ROCHA - RJ123995-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZARAPLASTS.A

Advogados do(a) APELADO: SAMUEL AZULAY - SP419382-A, GABRIEL ROSA DA ROCHA - RJ123995-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033049-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ESTEVES S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESTEVES S/A, contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta nos autos da Execução Fiscal nº 0025308-38.2016.403.6182, sob o fundamento de inconstitucionalidade na incidência do ICMS sobre a base de cálculo do IPI, PIS e COFINS dos exercícios de 2015.

Requer, em síntese, seja reformada a decisão ora guerreada, concedendo-se incontinenti, a concessão de EFEITO SUSPENSIVO ao presente agravo, com a determinação da suspensão dos efeitos da ordem que rejeitou a Exceção de Pré-Executividade. Requer o recebimento do Agravo de Instrumento, com a concessão de efeito suspensivo, com a imediata suspensão dos efeitos da ordem que rejeitou a Exceção de Pré-Executividade apresentada, consoante previsão legal do art. 1019, I, do CPC até o julgamento final do recurso. No mérito, requer seja dado provimento ao recurso, reformando integralmente a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Custas recolhidas.

Aduz a Agravante que apresentou Exceção de Pré-Executividade, uma vez que o débito exequendo é ilícido, haja vista que a inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS é manifestamente ilegal e inconstitucional.

Alega que em 15.03.2017, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão reconhecendo a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS por meio do RE 574.706/PR, julgado em sede de repercussão geral.

De início, cumpre observar que a exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

A certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei nº. 6.830/80).

Na espécie, a executada, ora agravante, aduz o cabimento da exceção de pré-executividade para a discussão sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Não obstante, deixou de indicar quanto de ICMS foi incluído na base de cálculo dos tributos discutidos, pois a própria agravante indica na inicial que as certidões de dívida ativa se referem a débitos de IPI, PIS e COFINS.

Com efeito, averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício formal em sua constituição (iliquidez, incerteza e inexigibilidade do crédito tributário ou vícios na formação do processo administrativo de constituição do crédito tributário), demanda necessária dilação probatória, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade.

A esse respeito, confira-se o julgado:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANULAÇÃO DE CDA PELA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.

1. Provedo Agravo de Instrumento, o Tribunal de origem acolheu Exceção de Pré-Executividade, sob o fundamento de que a executada, na época dos fatos geradores, tinha sua sede no “Município de Santana de Parnaíba, conforme contrato de locação celebrado em 01.07.1999 (fls. 94/101) e rescindido em 06.01.2012 (fls. 103), alterando sua sede para [...] São Paulo somente em 15.04.2011” (contrato de locação de fls. 104/110).

2. A técnica de julgamento prevista no art. 942 do CPC/2015, por força do seu § 3º, II, também se aplica no julgamento não unânime de “agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito”. No caso dos autos, a decisão de primeira instância rejeitou a exceção de pré-executividade “por não haver qualquer nulidade na CDA” e também porque “a ocorrência de fato gerador, notificação do lançamento e outras alegações necessitam de ampliação da fase instrutória, que poderão ser analisadas em sede de embargos à execução” (fl. 40, e-STJ). A decisão invalidada, portanto, não versou sobre o mérito, tendo-se limitado a declarar a inadequação da via eleita. Inaplicabilidade da técnica de julgamento.

3. O Tribunal de origem declarou a “nulidade da CDA” (fl. 43, e-STJ), desmontando a sua presunção de legitimidade a partir de contratos de locação trazidos pela executada. Contra esse entendimento, o prolator do voto vencido declarou a inadmissibilidade da Exceção de Pré-Executividade, “por envolver a controvérsia a ocorrência de simulação da prestação de serviços por estabelecimentos situados em outro Município e a falta de emissão de documentos fiscais previstos em regulamento” (fls. 130-131, e-STJ).

4. A Exceção de Pré-Executividade não é cabível quando, para a verificação da liquidez e certeza da CDA, é preciso revolver o acervo fático-jurídico dos autos. Nesses termos: REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25/3/2009, DJe 1/4/2009; AgRg no AREsp 449.834/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/9/2015, DJe 14/9/2015; AgRg no Ag 1.199.147/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15/6/2010, DJe 30/6/2010.

5. Recurso Especial provido, para restabelecer a decisão de primeira instância. (REsp 1847958/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 12/05/2020)

No mesmo sentido já se pronunciou esta Egrégia Corte, in verbis:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.

2. A exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas ex officio pelo magistrado e que dispensam dilação probatória.

3. O cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento. Precedente do C. STJ apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973): REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 04/05/2009.

4. Na espécie, não se trata de matéria cognoscível de ofício, nem tampouco que dispensa dilação probatória.

5. Não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva da agravante.

6. Tal situação, prima facie, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irresignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

7. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.

8. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024607-06.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou matéria que não poderia ser tratada nos limites singelos que a exceção é conivável, na medida em que arguiu a falta de liquidez e certeza do título, bem como a irregularidade nos critérios utilizados para o cálculo do débito e das penalidades.

2. Atendidos os requisitos dos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 a inscrição da dívida ativa gera presunção de liquidez e certeza, que somente poderá ser ilidida por meio prova inequívoca a ser apresentada pelo devedor.

3. Atender-se o pleito da parte agravada nos moldes em que colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré-executividade não é prevista em lei.

4. Agravo interno não provido. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000979-85.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CPRB. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.

2. A Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça veicula que: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

3. A questão controvertida, para ser considerada eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, exige que constem nos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento imediato do pedido pelo Juízo de modo a infirmar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da CDA.

4. A matéria vertida nos autos refere-se à inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS. O MM Juízo a quo acolheu a tese em relação à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS com base no quanto decidido pelo julgamento do RE 574.706/PR, firmando-se a tese de que o ICMS não compõe a base de cálculo das referidas contribuições.

5. Por similaridade e em razão da existência de Tese 994 firmada em sede de recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça, a excipiente requer a mesma solução quanto à CPRB.

6. Contudo, diversamente do que consignei no passado, a veiculação da matéria em exceção de pré-executividade não é adequada quando considerada a necessidade de que se abra necessária dilação probatória de modo a quantificar a parcela inexigível, a qual, inclusive, no mais das vezes é controvertida entre as partes.

7. Do mesmo modo que, aplicada a tese firmada pelo STF no RE 574.706, a União Federal deverá proceder ao recálculo da dívida, oportunidade em que deverá ter à sua disposição a comprovação do recolhimento indevido e o montante de ICMS que compôs a base de cálculo, havendo necessidade de apresentação de documentos aptos a demonstrar quais receitas compuseram a dívida/base de cálculo das exceções para, só então, realizar-se a devida adequação/recálculo – procedimento este vedado na via estreita da exceção de pré-executividade, - o mesmo deve ocorrer em relação à eventual exclusão da CPRB da base de cálculo do PIS e da COFINS.

8. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5025140-28.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 18/12/2020, Intimação via sistema DATA: 22/12/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DA EXECUÇÃO. MATÉRIAS COGNOSCÍVEIS DE OFÍCIO E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA E SUBMISSÃO AO CONTRADITÓRIO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de se discutir, em sede de exceção de pré-executividade, acerca do excesso de execução.

2. A exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória.
3. No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça in verbis: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".
4. Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.
5. In casu, a executada, ora agravante, aduz o cabimento da exceção de pré-executividade para a discussão sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Não obstante, deixou de indicar quanto de ICMS foi incluído na base de cálculo dos tributos discutidos. Note-se que a certidão de dívida ativa não veicula pretensão à cobrança de débitos referentes unicamente a PIS/COFINS.
6. A análise das alegações da agravante implica necessariamente dilação probatória e submissão ao contraditório, o que inviabiliza seu conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade.
7. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5029042-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/12/2020, Intimação via sistema DATA: 24/12/2020)

Com efeito, a análise das alegações da agravante implica necessariamente dilação probatória e submissão ao contraditório, o que inviabiliza seu conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **indefero o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para apresentar contra minuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007635-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: FCAMARA CONSULTORIA E FORMACAO EM INFORMATICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

AGRAVADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000661-59.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LENICE BEZERRA DA SILVA AZEVEDO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LUIS TALPAI - SP429260-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, LENICE BEZERRA DA SILVA AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: BRUNO LUIS TALPAI - SP429260-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **embargos de declaração** opostos tempestivamente por LENICE BEZERRA DA SILVA AZEVEDO em face da decisão proferida por este Relator em 12/11/2020, que deu provimento à apelação da UNILÃO, restando prejudicada a apelação da autora.

Sustenta a embargante a existência de contradição na r. decisão, sob o argumento de que houve perseguição política, maus tratos e sevícias antes do ano de 1983, a partir do qual, nos termos do *decisum*, começaram os estertores do regime democrático.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

DECIDO:

A decisão embargada apreciou com clareza a matéria recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Confira-se excerto da r. decisão:

“Verifica-se dos elementos coligidos aos autos que a autora era militante política de esquerda e dirigente sindical entre os anos de 1978 a 1992. É certo que, como pessoa que se opunha à orientação política da época, a autora passou a ser perseguida, tendo figurado na “lista negra” (expediente oficial sigiloso) e sido “fichada” na DEOPS em 20/7/1990, porque “participou do tumulto ocorrido na Ford” (ID 145903389).

Todavia, não há nenhuma comprovação de que a autora foi presa e custodiada por agentes da UNILÃO, processada e condenada, tampouco de qualquer ato de sevícia ou maus tratos que renderiam a responsabilidade extracontratual do Estado, até porque é sabido que a partir do final de 1983 começaram os estertores do regime autoritário, que praticamente teve fim quando da eleição do ex-senador Tancredo Neves para a presidência da república.

Nessa época já não havia prisões arbitrárias ou maus tratos, o Judiciário funcionava livremente e os advogados podiam exercer suas funções sem constrangimentos. E repito: embora seus atos se situassem no campo ideológico, eram, em tese, contrários à legislação da época que, gostemos ou não, era a que valia naquele tempo.

*Já concedi várias indenizações, mas quando havia um lastro probatório sério de que a pessoa fora presa injustamente e submetida a sevícias. Não é, absolutamente, o caso da sra. LENICE BEZERRA DA SILVA AZEVEDO, que já foi aquinhoadada pela Administração Pública, sendo que a prova, nos autos, de que sofreu maus tratos ou sevícias é **nenhuma**”.*

Realmente. O fato de a autora ter figurado na “lista negra” não conduz inexoravelmente à conclusão de que ela sofreu maus tratos e sevícias, o que, repito, **não restou comprovado nos autos**.

O problema da autora é que não há sequer vestígio, nos autos, do quanto alegou como causa de pedir.

Não há direito alguma ser concedido, diante da realidade do acervo probatório por ela produzido. O dinheiro público não serve para custear suposições, afirmações sem sentido ou fundamento.

O que a embargante pretende, na verdade, é emprestar efeito infringente ao recurso, abusando do direito de recorrer, para que seja rediscutido o mérito da questão que alega ter sido objeto de contradição e seja reformado o conteúdo do julgado, providência incompatível com a sua natureza.

Dessa forma, as razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1603264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018).

É que “*não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e sua finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado*” (STF, ARE 869136 AgR-ED-EDv-AgR-ED-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020).

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração**.

São Paulo, 9 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000431-42.2020.4.03.6138

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA GONCALVES CIPRIANO

Advogados do(a) APELADO: ROSELI DA SILVA - SP368366-A, ROGERIO FERRAZ BARCELOS - SP248350-A, CRISTIANO FERRAZ BARCELOS - SP313046-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação da r. sentença proferida em 30/7/2020 em ação de obrigação de fazer que **julgou procedente o pedido** “*para determinar ao INSS a análise conclusiva do processo administrativo n. 35377.002257/2013-35, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, majorada em razão da mora administrativa e da falta de informação nos autos da decisão que deferiu a tutela provisória de urgência*”.

O INSS apresentou apelação. Sustenta, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva para julgamento do recurso interposto para a Câmara de Julgamento de Recursos da Previdência Social, em face de decisão proferida pela Junta de Recursos. No mérito, alega: - que deve ser considerada a situação de extrema excepcionalidade vivida pelo INSS (número insuficiente de servidores, necessidade de adaptação dos sistemas de cálculo de benefício, entres orçamentários e burocráticos, crescimento expressivo da demanda de requerimentos administrativos para concessão de benefícios, aposentadoria maciça de servidores públicos do INSS, etc.); - que entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - mudança dos mecanismos de gestão: digitalização integral dos procedimentos administrativos e desterritorialização das análises mediante a criação da central de análise. Subsidiariamente, requer a exclusão, ou ao menos a redução, da multa diária fixada. Pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

DECIDO:

Não há que se falar em ilegitimidade do INSS para julgamento do recurso interposto, tendo em vista que a própria autarquia respondeu apenas em 21/2/2020 a reclamação protocolada na Ouvidoria do órgão em 27/8/2019, afirmando que "o pedido de recurso se encontra em fila única, criada para dar transparência e agilidade nas análises processuais" (ID 149649327). Além disso, a hipótese dos autos não trata apenas da delonga no julgamento do recurso, mas também de ausência de resposta à requerimento de informações protocolado na agência da Previdência Social em 19/9/2019 sobre a situação do recurso interposto (ID 149649328).

No mérito, a sentença está correta porque aplicou a Lei n.º 8.213/91, artigo 41-A, § 5º, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão. Dessa forma, prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF) e o direito fundamental da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, prevê em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

Nesse sentido: "Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias. Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos. Ademais, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 11.665/08, dispõe que: O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão. Deste modo, não que se falar em ofensa aos princípios da reserva do possível, da eficiência, da isonomia (arts. 5º e 37 da CF) ou princípio da separação dos poderes. Também não merece acolhimento a invocação do princípio da reserva do possível ao passo que deve constitucional do Estado zelar pela boa prestação do serviço público" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 5007160-80.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 18/11/2020, Intimação via sistema DATA: 20/11/2020).

Assim, a Administração Pública tem o dever legal de examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

Confira-se: "A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 5003015-91.2019.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 11/05/2020).

E mais: "Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL 5014081-55.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 11/11/2020, Intimação via sistema DATA: 13/11/2020).

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Por sua vez, a imposição de multa diária por violação de prazo fixado para o cumprimento da decisão judicial, em pleito de caráter previdenciário e alimentar, tem respaldo na jurisprudência como forma de coibir a mora administrativa (TRF3, SEXTA TURMA, ApelRemNec 5004469-93.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 27/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020).

Não há que se cogitar da redução do valor da multa diária imposta (R\$ 1.000,00), tendo em vista que referido montante foi fixado diante "da mora administrativa e da falta de informação nos autos" no tocante ao cumprimento da decisão proferida em 28/4/2020 que deferiu a tutela provisória de urgência, ocasião em que a multa diária no caso de descumprimento foi arbitrada em R\$ 100,00. Como bem destacado na r. sentença: "Não há, pois, razão para tamanha ineficiência".

No que concerne aos honorários advocatícios, incide, no presente caso, o artigo 85, § 3º (causa em que a Fazenda Pública é parte) e § 4º (ausência de condenação principal e impossibilidade de mensurar o proveito econômico obtido) do CPC, hipótese na qual a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa, observados os critérios e diretrizes estabelecidos nos incisos do § 2º. O valor dado à presente causa foi de R\$ 106.509,15, de maneira que procede a insurgência do recorrente quanto à condenação ao pagamento de 10% sobre o valor atualizado da causa, a título de verba honorária.

Por essa razão, tratando-se de causa relativa à matéria unicamente de direito, sem necessidade de dilação probatória, e sem a realização de qualquer audiência, e em observância aos critérios dispostos no § 2º do artigo 85 do CPC, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, reduzo os honorários advocatícios para 2% (dois por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Face ao exposto, **dou parcial provimento à apelação.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000959-32.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAIRIBEL COSMETICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - MS13045-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007941-60.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FATOR S/A - CORRETORA DE VALORES

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE LUIZ MORAES DO REGO MONTEIRO - SP281364-A, LUCIANA IBIAPINA LIRA AGUIAR - SP205211-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003907-20.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A, DIOGO MARTINEZ DA SILVA - MS9959-A, MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A, DOUGLAS CIAPARINI - MS7439-A

APELADO: TRELICAMP-LAJES TRELICADAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO VEIGA - MS11880-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019279-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TELINFOR CABOS PARA TELECOMUNICACOES E INFORMATICA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: LIVIA DINALLI MARTINS SOTTORIVA PIRANI - SP424185-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003522-94.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: UNIMED DO ESTADO DE SAO PAULO - FEDERACAO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS

Advogados do(a) APELADO: JOAO FRANCISCO JUNQUEIRA E SILVA - SP247027-A, JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5001532-71.2020.4.03.6120

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NACON ARARAQUARA COMERCIO E REPRESENTACOES EIRELI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE ZOTTI - SP379868-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029700-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SOCIEDADE PARA A EXCELENCIA DA SAUDE E MEDICINA LTDA

Advogados do(a) AGRVANTE: GUILHERME DOS SANTOS DE PAULA - SP395927-A, RAFAEL ALCADADA CRUZ - SP281907-A, ANA PAULA SAWAYA PEREIRA DO VALE BERNARDES DAVID - SP284387-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009153-59.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INJEBLOW INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001640-48.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A'GRAMKOW DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP87658-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001550-37.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDINEI RAIMUNDO SAMPAIO - MG106782-A, BIANCA EUGENIA DE LIMA - MG155762-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000499-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DORIVAL MILLAN JACOB

Advogado do(a) APELANTE: DORIVAL MILLAN JACOB - SP43741-A

APELADO: CAIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram opostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5006523-95.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: PAULO WANDERLEY SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROSEDSO N LOBO SILVA JUNIOR - AL14200-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em 24/9/2020 em mandado de segurança que **concedeu a ordem**, "para que seja concluído o processo administrativo nº 239156421", relativo ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO:

Sentença correta porque aplicou a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, e prevê em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF) e o direito fundamental da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF).

Nesse sentido: "Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias. Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 5005723-78.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 18/11/2020, Intimação via sistema DATA: 20/11/2020).

Face ao exposto, **nego provimento à remessa oficial**.

Havendo trânsito, à baixa.

Intim-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004356-68.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BELLA ILUMINACAO E DECORACAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS - SP123481-A, ANDRE PACINI GRASSIOTTO - SP287387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença concessiva da segurança pleiteada por BELLA ILUMINAÇÃO E DECORAÇÃO LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de restituir e compensar os indébitos tributários, respeitada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a correção pela Taxa SELIC.

O juízo rejeitou os aclaratórios opostos pela União Federal, considerando fundamentada e presente no pleito a identificação do ICMS destacado a partir do teor contido no RE 574.706.

Em apelo, a União arguiu a necessidade de suspensão do feito enquanto não apreciados os aclaratórios no RE 574.706; a constitucionalidade da exação, considerado o valor do ICMS como componente do preço; e, sucessivamente, que o ICMS a recolher seja excluído.

Contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Dá-se por existente o reexame necessário, por força do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/09.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do decisum. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (Súmula 213/STJ) e no caso deve-se observar: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE 566621, Relatora Mm. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do indébito exclusivamente pela SELIC (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com art. 26-A da Lei 11.457/2007; (4) **eventual modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigma; (5) atenção ao art. 170-A do CTN.

No ponto, convém assentar que como "o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial "sobre elementos da própria compensação" ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação". Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos" (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observado ainda o artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 como condicionante para a compensação dos indébitos com débitos previdenciários – na forma explicitada em sentença.

Nada obstante, não se pode assegurar à impetrante também a repetição direta a ser feita pela RFB, até porque isso contraria o sistema de precatórios; deve ser reduzida aos limites do pedido. Mas não há óbice a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do 100 da CF desde que seja observada a via ordinária (Súmula 271/STF) e o art. 165 do CTN.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo e dou parcial provimento ao reexame necessário, concedendo parcialmente a segurança.

Intimem-se. Publique-se.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024347-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE:EUROFARMALABORATORIOS S.A.

Advogados do(a)APELANTE: RONALDO RAYES - SP114521-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A

APELADO: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram opostos no prazo legal.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5025912-29.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUCOR S/A

Advogado do(a)APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença concessiva da segurança pleiteada por CONSTRUDECOR S/A, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de restituir e compensar os débitos tributários, respeitada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a correção pela Taxa SELIC.

O juízo rejeitou os aclaratórios opostos pela União Federal, considerando fundamentada e presente no pleito a identificação do ICMS destacado a partir do teor contido no RE 574.706.

Em apelo, a União arguiu a necessidade de suspensão do feito enquanto não apreciados os aclaratórios no RE 574.706; a constitucionalidade da exação, considerado o valor do ICMS como componente do preço; e, sucessivamente, que o ICMS a recolher seja excluído.

Contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito.

É o relatório.

Decido.

Dá-se por existente o reexame necessário, por força do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/09.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do decisum. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Conseqüentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (**Súmula 213/STJ**) e no caso deve-se observar: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE 566621, Relatora Mm. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do indébito exclusivamente pela **SELIC** (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com **art. 26-A da Lei 11.457/2007**; (4) **eventual modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigma; (5) atenção ao **art. 170-A** do CTN.

No ponto, convém assentar que como "o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial "sobre elementos da própria compensação" ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação". Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos" (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observado ainda o artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 como condicionante para a compensação dos débitos com débitos previdenciários – na forma explicitada em sentença.

Nada obstante, não se pode assegurar à impetrante também a repetição direta a ser feita pela RFB, até porque isso contraria o sistema de precatórios; deve ser reduzida aos limites do pedido. Mas não há óbice a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do 100 da CF desde que seja observada a via ordinária (Súmula 271/STF) e o art. 165 do CTN.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo e dou parcial provimento ao reexame necessário, concedendo parcialmente a segurança.

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013622-45.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: GAIATEC COMERCIO E SERVICOS DE AUTOMACAO E SISTEMA DO BRASILLTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ANADAO MARINUCCI - SP229915-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **mandado de segurança** impetrado por GALATEC COMERCIO E SERVICOS DE AUTOMACAO E SISTEMA DO BRASIL LTDA objetivando ver excluídos os valores relativos ao ICMS (destacado) da base de cálculo do IRPJ e da CSLL devidos, no lucro presumido, como direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **denegando** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios (ID 148297953).

A impetrante apelou (ID 148297960). Em síntese, afirma que o ICMS destacado em nota fiscal não compõe sua receita bruta e, portanto, não integra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, conforme já definido pelo STF nos autos do RE nº 574.706.

Contrarrrazões apresentadas (ID 148297967).

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 148935972).

É o relatório.

Decido.

Determino a suspensão deste recurso, pois a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ decidiu afetar os Recursos Especiais 1.767.631, 1.772.634 e 1.772.470 – todos de relatoria da ministra Regina Helena Costa – para julgamento pelo sistema de recursos repetitivos. Tais processos foram indicados pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região como representativos de controvérsia (CPC, artigo 1.036, parágrafo 1º). Uma vez registrada como **Tema 1.008** no sistema de acompanhamento dos recursos repetitivos, a questão submetida a julgamento está assim resumida: “Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido”. Ainda, até o julgamento desses recursos e a definição da tese, foi determinada a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que, em todo o território nacional, versem sobre a questão controvertida.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003483-76.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL ITATIBA LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO BEZANA - SP158878-A, RICARDO JORDAO SILVA JUNIOR - SP358481-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que, após aclaratórios, concedeu a segurança pleiteada por HOSPITAL ITATIBA LTDA, para reconhecer o direito de excluir o ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários, observada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização pela Taxa SELIC. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame.

Deu-se à causa o valor de R\$ 23.729,35.

A União sustenta a inaplicabilidade do quanto decidido no RE 574.706 e a necessidade de sobrestamento do feito até o julgamento da matéria em tela (RE 592.616). No mérito, defende a constitucionalidade da exação, contidos os valores de ISS no preço do serviço e, conseqüentemente, no faturamento empresarial. Sucessivamente, sustenta a impossibilidade de se reconhecer a compensação de débitos recolhidos antes do ajuizamento em sede mandamental, e a obediência ao art. 26-A da Lei 11.457/07.

Sem contrarrrazões.

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito.

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS – situação idêntica àquela do ISS –, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

É certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (**RE 592.616/RG** atualmente sob relatoria do Min. Celso de Mello), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (**ADC 18**), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, **pela última vez**, por mais **180 dias** (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3ª QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Mello). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: “O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsps 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)...” (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

À míngua de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Este entendimento em específico também é plenamente aplicável para o imposto municipal, cumprindo excluir os valores destacados em nota fiscal.

A compensação pode ser deferida em sede de mandado de segurança (**Súmula 213/STJ**) e no caso deve-se observar: (1) **prescrição quinquenal** conforme decidido no RE 566621, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; (2) correção do indébito exclusivamente pela **SELIC** (AgRg no REsp 1418337/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019); (3) observância do art. 74 da Lei 9.430/96, combinado com **art. 26-A da Lei 11.457/2007**; (4) **eventual modulação** de efeitos que fizer a Suprema Corte em relação ao julgado paradigma; (5) atenção ao **art. 170-A** do CTN.

No ponto, convém assentar que como "o pedido de compensação restringiu-se à declaração desse direito perante as instâncias administrativas, a impetrante não faz nenhum pedido especial "sobre elementos da própria compensação" ou de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação". Em sua exordial, pede-se apenas e tão somente o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela SELIC, não tendo que se falar, então, da exigência de prova pré-constituída dos valores indevidamente recolhidos" (AgInt no REsp 1564190/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 09/05/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observadas as condições previstas no art. 26-A da Lei 11.457/07.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao apelo e ao reexame necessário para conceder parcialmente a segurança pleiteada, em atenção aos termos do aludido art. 26-A.

Intimem-se. Publique-se.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004406-42.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUKALIAM MOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUKALIAM MOVEIS LTDA objetivando a exclusão do ICMS (destacado) das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão submetida à remessa necessária (ID 147473193 e 147473207).

A União Federal interpôs apelação (ID 147473198). Defende a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos aclaratórios no RE nº 574.706, a constitucionalidade da incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS ou a exclusão apenas do valor efetivamente pago pelo contribuinte. Pede, por fim, pela limitação do direito de repetição do indébito.

Contrarrazões apresentadas (ID 147473213).

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 149776913).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

Reitero, aqui, o que já decidido nos autos da apelação cível nº 5004337-73.2019.4.03.6106, diante da conexão estabelecida entre as ações.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarra no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucedo que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

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

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirª. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surdiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016) e das normas reguladoras da compensação tributária vigentes à época do encontro de contas (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010 - sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08). Inviável a repetição administrativa por conta do art. 100 da CF.

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da União Federal e **dou parcial provimento** à remessa necessária, apenas para adequar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5029654-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: OTOPLAST SERVICOS MEDICOS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OTOPLAST SERVICOS MEDICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por OTOPLAST SERVIÇOS MÉDICOS LTDA visando excluir o ISS, o PIS e a COFINS das bases de cálculo das referidas contribuições, bem como repetir eventual indébito tributário.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo parcialmente** a segurança pleiteada. Sem honorários advocatícios (ID 148910286).

A União Federal interpôs apelação (ID 148910296). Defende, em síntese, a constitucionalidade da inclusão do tributo municipal nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

A impetrante também apelou. Pugna pelo reconhecimento do seu direito líquido e certo de excluir também os valores referentes ao PIS e à COFINS da base de cálculo dessas mesmas contribuições, bem como de compensar os valores recolhidos indevidamente a esse título nos últimos cinco anos e no curso desta ação, na medida em que a situação se amolda ao entendimento fixado pelo STF nos autos do RE nº 574.706 (ID 148910297).

Contrarrazões apresentadas (ID 148910299 e 148910303).

O MPF opinou pelo não provimento do recurso fazendário (ID 149881334).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, dou por interposta a remessa necessária, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma, o caso comporta julgamento monocrático.

A ata de julgamento do RE nº 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tomou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versassem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa, que hoje está abrangida no **TEMA 69**.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados. (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSÉS, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE nº 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei nº 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

De igual modo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como **Tema 69 se aplica ao ISS**, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgamento, a 4ª Turma desta Casa ressaltou:

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que “o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País” (3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Entim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelo contribuinte ao município.

Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a transação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / PI / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgrRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010).

Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exauram na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, transação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017), salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98 (REsp 1071856 / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 04/09/2009).

Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo, até porque o tema envolve créditos públicos, que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE nº 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

É o entendimento pacífico da C. Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRADO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. A declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5025182-48.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 11/03/2019)

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRADO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos. 2. A declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5022935-94.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 15/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2019)

AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGITIMIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Consoante disposto nos arts. 2º da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei nº 9.249/95, é permitido ao contribuinte que não está obrigado a apurar sua base de cálculo sobre o lucro real, adotar o regime de lucro presumido para fins de incidência do IRPJ e da CSLL, onde o lucro será calculado a partir de uma percentual da receita bruta auferida. 2. Nos termos da jurisprudência remansosa do STJ, o ICMS deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, pois o produto da venda dos bens ou dos serviços, incluindo o ICMS, transita pela contabilidade do contribuinte como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido. 3. Incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere a tributação distinta. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019389-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2018)

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ISSQN. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016) e das normas reguladoras da compensação tributária vigentes à época do encontro de contas (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010 - sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08). Inviável a repetição administrativa por conta do art. 100 da CF.

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação fazendária e à apelação da impetrante e **dou parcial provimento** à remessa necessária, tida por interposta, apenas para adequar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5000146-96.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

REQUERENTE: A.TONANNI CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) REQUERENTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto por A. TONANNI CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA., em face da r. sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada nos autos de o mandado de segurança nº 5007416-85.2019.4.03.6130, autorizando o recolhimento das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI, SESI e salário-educação, com aplicação de 20 (vinte) vezes o salário mínimo, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, porém, aplicando-se tal limitação sobre o total da “folha de salários”.

Na origem, o requerente ajuizou mandado de segurança objetivando autorização para recolhimento das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI, SESI e salário-educação, com aplicação de 20 (vinte) vezes o salário mínimo, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, aplicando-se tal limitação sobre o total da “folha de salários”.

A r. sentença proferida nos autos originários de mandado de segurança resolveu o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e CONCEDEU EM PARTE A SEGURANÇA pretendida para reconhecer o direito da impetrante de recolher as contribuições destinadas a terceiros com a observância do limite de base de cálculo previsto no art. 4º, parágrafo único, da lei nº 6.950/81, aplicável individualmente à remuneração de cada empregado, bem como para declarar a existência do direito à compensação/restituição, nos termos acima definidos.

O impetrante interpôs apelação, ainda em processamento (ID 43901325, na origem).

Requer, em síntese, seja deferido o pedido de tutela provisória de urgência a fim de que seja concedido o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança nº 5007416-85.2019.4.03.6130, com a consequente manutenção da r. decisão liminar concedida em sede de agravo de instrumento (nº 5001695-78.2020.4.03.0000).

Sustenta a necessidade de concessão da tutela provisória de urgência, restabelecendo, portanto, a liminar anteriormente concedida em sede de agravo de instrumento, a fim de lhe garantir o direito líquido e certo de recolher as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC, SESI, SENAI e salário-educação com as respectivas bases de cálculo - assim entendidas como sendo a totalidade da “folha de salários” - limitada a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país, nos termos do parágrafo único, do art. 4º, da Lei nº 6.950/81, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

É o relatório.

Decido.

A apelação em mandado de segurança tem, em regra, efeito meramente devolutivo (art. 14, § 3º, Lei nº 12016/2009).

Conforme disposto pelo art. 1.012, a apelação terá efeito suspensivo:

“§ 1º. Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após sua publicação a sentença que:

[...]

§ 4º. Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.”

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o parágrafo primeiro do artigo 995 do CPC, o qual prevê a hipótese de suspensão da eficácia da decisão nas situações em que a imediata produção dos efeitos possa causar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo e a interrupção da eficácia da sentença são medidas excepcionais que exigem a presença dos requisitos autorizadores.

Assim, será atribuído efeito suspensivo ou efeito suspensivo ativo (tutela antecipada recursal) à apelação nas hipóteses em que o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil).

Cuida-se, originariamente, de mandado de segurança nº 5007416-85.2019.4.03.6130, impetrado por A. TONANNI CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA., para ver assegurado o direito líquido e certo de recolher as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC, SESI, SENAI e salário-educação com as respectivas bases de cálculo limitadas a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país, nos termos do parágrafo único, do art. 4º, da Lei nº 6.950/81, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, IV, do CTN.

Em 14/01/2020 foi proferida decisão no mandado de segurança deferindo em parte o pedido liminar deduzido para: permitir que a parte autora possa recolher as contribuições a entidades terceiras com aplicação do limite de base de cálculo previsto no art. 4º, parágrafo único, da lei nº 6.950/81, aplicável individualmente à remuneração de cada empregado e determinar a impetrada que se absterha de efetuar a cobrança das parcelas vincendas dessas contribuições acima dos referidos limites. (ID 26570219 - Pág. 1/8 na origem)

Contra esta decisão a requerente interpôs agravo de instrumento nº 5001695-78.2020.4.03.0000, cuja decisão proferida em 31/01/2020 (ID 123209342 - Pág. 1/7) deferiu a antecipação da tutela recursal.

Por sua vez, a r. sentença prolatada nos autos do mandado de segurança foi no sentido de:

“(…) Diante do exposto, resolvo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e CONCEDEU EM PARTE A SEGURANÇA pretendida para reconhecer o direito da impetrante de recolher as contribuições ao INCRA, FNDE, SEBRAE, SENAC, SESC, SESI, SENAI com a observância do limite de base de cálculo previsto no art. 4º, parágrafo único, da lei nº 6.950/81, aplicável individualmente à remuneração de cada empregado, bem como para declarar a existência do direito à compensação/restituição, nos termos acima definidos. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009. Custas “ex lege”. Defiro o ingresso da União no feito, consoante interesse manifestado, devendo ser intimada de todos os atos decisórios. Sentença sujeita ao reexame necessário, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao e. Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Publique-se. Registre-se.” grifei

Desse modo, considerando que a r. sentença proferida nos autos originários de mandado de segurança concedeu em parte a segurança pretendida reconhecendo o direito de recolher as contribuições destinadas a terceiros com a observância do limite de base de cálculo previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, bem como declarando a existência do direito à compensação/restituição, não vislumbro risco de dano grave ou de difícil reparação a fundamentar a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033266-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., SANTANDER LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL, AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., SANTANDER CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., BANCO BANDEPE S.A., UNIVERSIA BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. e outros contra decisão que indeferiu a medida liminar em mandado de segurança impetrado com o objetivo de que seja assegurado o direito dos impetrantes, ora agravantes, à não incidência de IRPJ e CSLL sobre os valores recebidos a título de juros decorrentes de tributos objeto de pedidos administrativos de ressarcimento, restituição e compensação; e de débitos tributários reconhecidos judicialmente, suspendendo-se a exigibilidade do referido crédito tributário.

Nas suas razões recursais, os agravantes sustentam que o IRPJ e a CSLL têm o seu campo de incidência restrito ao "acréscimo patrimonial", configurado por elementos novos que aumentam o patrimônio da pessoa jurídica.

Afirmam que os juros decorrentes de indébito tributário percebidos pelas agravantes têm caráter indenizatório e, portanto, não são representativos de acréscimo patrimonial.

Contraminuta apresentada (ID 150204856).

DECIDO.

O caso envolve o intento de obter, por meio de liminar (indeferida) e de antecipação recursal o próprio objeto do mandado de segurança, o que se opõe ao sistema jurídico processual (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

Deveras, esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação".

Além disso, o intento da empresa esbarra na jurisprudência do STJ formada em sede de processos repetitivos, 'in verbis':

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

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

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuam natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1196837/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018 - AgInt no REsp 1461919/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 14/03/2018 - REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017.

A exceção correrá por conta de norma isentiva específica, o que incoorre.

Pelo exposto, **tratando-se de recurso que colide com a ordem jurídico-tributária nacional e com a jurisprudência repetitiva do STJ, nego provimento ao agravo de instrumento.**

INT. e comunique-se.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001444-92.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TECNOLOGIA BANCARIA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRA FLYNN PETTI - SP257441-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por TECNOLOGIA BANCARIA S.A. objetivando ter reconhecido seu direito líquido e certo ao aproveitamento de crédito, no âmbito do PIS/COFINS, relativo a despesas com vale-transporte, vale-alimentação, vale-refeição e plano de saúde, porquanto enquadrados no conceito de insumo, bem como à repetição de eventual indébito tributário apurado nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **denegando** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 148071226).

A impetrante interps recurso de apelação (ID 148071230).

Contrarrazões apresentadas (ID 148071587).

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 148773332).

É o relatório.

Decido.

Em casos como o presente, esta Sexta Turma tem admitido decisão unipessoal do Relator.

O conceito de insumo previsto nas leis 10.637/02 e 10.833/03 para fins de creditamento do PIS/COFINS sofreu recente interpretação pelo STJ, afastando-se a delimitação imposta pelas instruções normativas SRF 247/02 e 404/04. Assentou-se, por maioria, a teoria intermediária exposta pelos Min. Mauro Campbell e Regina Helena Costa, e acompanhada pelo Min. Relator, ficando o significado de insumo vinculado à **essencialidade ou relevância** do bem ou do serviço frente ao desenvolvimento do processo produtivo desempenhado pelo contribuinte, **seja sua consuntibilidade direta ou indireta naquele processo**.

Segue a ementa do julgado, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004. DA SRF. QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015). 1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo. 2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte. 3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI. 4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte. (REsp 1221170/PR-STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 24/04/2018)

Tomou-se por premissa a impossibilidade de se equiparar o conceito de insumo no sistema não cumulativo do PIS/COFINS com aquele utilizado para o creditamento do IPI, como disposto pelas IN SRF 247/02 e na IN 404/04, já que os tributos refletem signos econômicos distintos e ausente norma legal autorizando a equiparação.

Ficou consignado que a restrição da incidência do IPI a saída de produtos industrializados permite a restrição de seu creditamento a insumos que participem diretamente do processo de industrialização, como avertado em sua legislação de regência. Por seu turno, o escopo do PIS/COFINS abrange a receita ou o faturamento empresarial, fato gerador mais amplo e não conexo a determinado produto, não admitindo igual restrição quando regido pela não cumulatividade.

O Voto da E. Mirf. Regina Helena Costa bem exprime a posição:

O regramento estampado nas Instruções Normativas SRF ns. 247, de 2002, e 404, de 2004, ao autorizar o creditamento das aquisições de bens e serviços utilizados como insumos na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, ou na prestação de serviços, traduz o conceito de insumo inerente ao sistema de não-cumulatividade próprio de impostos incidentes sobre operações que tenham por objeto bens, no caso, do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

Dessarte, exsurge claro o descompasso existente entre o sistema de não-cumulatividade estabelecido para contribuições cuja base de cálculo é a receita bruta ou o faturamento, e a disciplina de creditamento, instituída administrativamente, que considera insumos apenas as despesas efetuadas com a aquisição de bens e serviços utilizados na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, ou na prestação de serviços, inspirada na disciplina do IPI.

Afastou-se também a equiparação do conceito àquele previsto para o IRPJ – mais precisamente, a equiparação ao conceito de custos e despesas -, sob pena de se confundir o PIS/COFINS com a CSLL. Com efeito, admitir amplo creditamento, não só sobre bens e serviços vinculados à atividade empresarial pela essencialidade ou relevância, acabaria por tornar incidente o PIS/COFINS sobre o lucro operacional, restringindo a fonte de custeio para a Seguridade Social prevista no art. 195, I, “b”, da CF.

Nesse sentido, transcrevem-se trechos do voto do E. Min. Mauro Campbell:

De outro ângulo, a utilização da legislação do IR também encontra o óbice do excessivo alargamento do conceito de “insumos” ao equipará-lo ao conceito contábil de ‘custos e despesas operacionais’ que abarca todos os custos e despesas que contribuem para a produção de uma empresa, perdendo a conceituação uma desejável proximidade ao processo produtivo e à atividade-fim, que é o que se intenta desonerar, passando-se a desonerar o produtor como um todo e não especificamente o processo produtivo. Como já mencionei, não se trata de desonerar a cadeia produtiva ou o produtor, mas o processo produtivo de determinado produtor ou a atividade-fim de determinado prestador de serviço.

(...)

O conceito de insumos não é próprio da legislação do Imposto de Renda que faz uso de termos jurídico-contábeis, a exemplo dos termos ‘Custos de Mercadorias ou serviços’ e ‘Despesa Operacional’. Sob o signo ‘Despesas Operacionais’ se encontra uma miríade de despesas que sequer se aproximam de um conceito formulado pelo senso comum de ‘insumos’.

(...)

A exclusão do ‘Custo das mercadorias ou serviços’ e das ‘Despesas Operacionais’ da base de cálculo das contribuições ao Pis/Pasep e Cofins, sob o pretexto de serem considerados “insumos”, acaba por modificá-la por inteiro ao ponto de ser tributado somente o Lucro Operacional (corresponde ao lucro relacionado ao objeto social da empresa) somado às Receitas não Operacionais (receitas não relacionadas diretamente com o objetivo social da empresa), desnaturando as contribuições e aproximando a sua base de cálculo àquela do Imposto de Renda – IR e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

Excluídos os parâmetros previstos para o IPI e para o IRPJ, balizou-se o termo insumo para fins de creditamento do PIS/COFINS a **partir da essencialidade e relevância** de determinado bem ou serviço no processo produtivo realizado pelo contribuinte daquelas contribuições.

Segundo a E. Mirf Regina Helena Costa, “tem-se que o critério da **essencialidade** diz com o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou o serviço, constituindo elemento estrutural e inseparável do processo produtivo ou da execução do serviço, ou, quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência”.

Por sua vez, “a **relevância**, considerada como critério definidor de insumo, é identificável no item cuja finalidade, embora não indispensável à elaboração do próprio produto ou à prestação do serviço, integre o processo de produção, seja pelas singularidades de cada cadeia produtiva (v.g., o papel da água na fabricação de fogos de artifício difere daquele desempenhado na agroindústria), seja por imposição legal (v.g., equipamento de proteção individual – EPI), distanciando-se, nessa medida, da aceção de pertinência, caracterizada, nos termos propostos, pelo emprego da aquisição na produção e na execução dos serviços”.

A E. Ministra adotou a orientação intermediária adotada pelos Min. Mauro Campbell e Benedito Gonçalves, consistente em “examinar, casuisticamente, se há emprego direto ou indireto no processo produtivo (teste de subtração), prestigiando a avaliação dos critérios da essencialidade e pertinência”. Preferiu, porém, substituir o critério da pertinência pelo da relevância, mais amplo. O voto provocou aditamento por parte do Min. Mauro Campbell, passando a admitir o creditamento se o insumo deriva também de uma imposição legal (no caso, os equipamentos de proteção individual – EPI).

Ou seja, concluiu-se que o conceito de insumo para o creditamento do PIS/COFINS não se confunde com o conceito de custos e despesas previstos para o imposto de renda, pois se deturparia o fato gerador constitucionalmente previsto para aquelas contribuições sociais, identificando a ideia de receita/faturamento com a de lucro empresarial.

Ao apontar a diferenciação, o E. Min. Mauro Campbell, trazendo as lições de José Carlos Marion, elenca como despesas operacionais não identificadas como insumos as seguintes notas contábeis: as **despesas de vendas**, incluindo os custos de promoção do produto até sua colocação ao consumidor (comercialização e distribuição); as **despesas administrativas**, sendo aquelas necessárias para administrar a empresa; e as **despesas financeiras**, relativas a remunerações aos capitais de terceiros.

Não se nega que parte do trabalho dispendido na empresa por seus empregados é essencial e relevante para seu processo produtivo, caracterizando a contraprestação por este trabalho, em última instância, como insumo. Porém, o creditamento do PIS/COFINS segue os ditames legais e, no ponto, o art. 3º, § 2º, I, das leis 10.637/02 e 10.833/03 **expressamente vedam** o direito de crédito quanto a valores de mão de obra pagas a pessoa física. A jurisprudência firmada pelo STJ **em nada afetou o referido termo legal**, submetido o regime não cumulativo previsto no art. 195, § 12, da CF ao regramento legal.

Com efeito, fica vedado o creditamento das às despesas incorridas com **vale-refeição, vale-alimentação, vale-transporte e assistência médica** (plano de saúde) pagos em benefícios dos funcionários.

Em casos análogos, tem assim decidido esta E. Corte:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DE PIS/COFINS POR INSUMOS. DESPESAS DE VENDAS, FINANCEIRAS E ADMINISTRATIVAS NÃO SE ADEQUAM AO CONCEITO FIXADO PELO STJ NO RESP 1.221.170. CUSTO DO TRANSPORTE ATRELADO À AQUISIÇÃO DE INSUMOS. CREDITAMENTO. A ATIVIDADE DE TRANSPORTE DAS MERCADORIAS É INTRÍNSECA AO OBJETO SOCIAL. OS RESPECTIVOS CUSTOS FICAM ENQUADRADOS COMO INSUMOS. IMPOSSIBILIDADE DE SE IDENTIFICAR TODOS OS CUSTOS ELENCADOS COMO INSUMOS A PARTIR TÃO SOMENTE DO OBJETO SOCIAL DA IMPETRANTE. RECURSO E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS PARA CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA. 1. Questão de ordem acolhida para substituição de acórdão anterior (ID nº 141262407) que apresentava erro material por esse. 2. O conceito de insumo previsto nas Leis 10.637/02 e 10.833/03 para fins de creditamento do PIS/COFINS sofreu recente interpretação pelo STJ, afastando-se a delimitação imposta pelas INs SRF 247/02 e 404/04. Assentou-se, por maioria, a teoria intermediária exposta pelos E. Min.ªs Mauro Campbell e Regina Helena Costa, e acompanhada pelo E. Ministro Relator, ficando o significado de insumo vinculado à essencialidade ou relevância do bem ou do serviço frente ao desenvolvimento do processo produtivo desempenhado pelo contribuinte, seja sua consuntividade direta ou indireta naquele processo. 3. Tomou-se por premissa a impossibilidade de se equiparar o conceito de insumo no sistema não cumulativo do PIS/COFINS com aquele utilizado para o creditamento do IPI, como disposto pelas INs SRF 247/02 e na IN 404/04, já que os tributos refletem signos econômicos distintos e ausente norma legal autorizando a equiparação. Ficou consignado que a restrição da incidência do IPI a saída de produtos industrializados permite a restrição de seu creditamento a insumos que participem diretamente do processo de industrialização, como aventado em sua legislação de regência. Por seu turno, o escopo do PIS/COFINS abrange a receita ou o faturamento empresarial, fato gerador mais amplo e não conexo a determinado produto, não admitindo igual restrição quando regido pela não cumulatividade. 4. Afastou-se também a equiparação do conceito daquele previsto para o IRPJ – mais precisamente, a equiparação ao conceito de custos e despesas –, sob pena de se confundir o PIS/COFINS com a CSLL. Com efeito, admitir amplo creditamento, não só sobre bens e serviços vinculados à atividade empresarial pela essencialidade ou relevância, acabaria por tornar inócua a incidência do PIS/COFINS sobre o lucro operacional, restringindo a fonte de custeio para a Seguridade Social prevista no art. 195, I, b, da CF. 5. Excluídos os parâmetros previstos para o IPI e para o IRPJ, balizou-se o termo insumo para fins de creditamento do PIS/COFINS a partir da essencialidade e relevância de determinado bem ou serviço no processo produtivo realizado pelo contribuinte daquelas contribuições. Concluiu-se que o conceito de insumo para o creditamento do PIS/COFINS não se confunde com o conceito de custos e despesas previstos para o imposto de renda, pois se deturparia o fato gerador constitucionalmente previsto para aquelas contribuições sociais, identificando a ideia de receita/faturamento com a de lucro empresarial. 6. Ao apontar a diferenciação, o E. Min. Mauro Campbell, trazendo as lições de José Carlos Marion, elenca como despesas operacionais não identificadas como insumos as seguintes notas contábeis: as despesas de vendas, incluindo os custos de promoção do produto até sua colocação ao consumidor (comercialização e distribuição); as despesas administrativas, sendo aquelas necessárias para administrar a empresa; e as despesas financeiras, relativas a remunerações aos capitais de terceiros. 7. Acolhendo o posicionamento, tem-se como indevido o creditamento perante as seguintes despesas de caráter financeiro: yy) despesas bancárias com cobrança e encargos financeiros; bem como as seguintes despesas de caráter comercial: mm) despesas com feiras, exposições, marketing e publicidade. 8. Afasta-se também o creditamento das seguintes despesas administrativas: z) Material de expediente; bb) Cessão de software; cc) Serviços de limpeza e conservação; nn) material de segurança; oo) viagens e estadias com viagens do pessoal ligado aos setores administrativos e operacionais; pp) manutenção de móveis e utensílios relacionados aos setores administrativos e operacionais; qq) manutenção de veículos próprios utilizados pelos setores administrativos e operacionais; rr) Despesas com informática, inclusive processamento e transmissão de dados, relacionadas aos setores administrativos e operacionais; ss) bens de natureza permanente, que em razão do baixo valor não enquadrados no ativo permanente, ligados aos setores administrativos e operacionais; tt) transporte de documentos com motoboys, voltado aos setores administrativos; uu) refeições e lanches para funcionários dos setores administrativos e operacionais em viagens; vv) materiais de limpeza utilizados nos setores administrativos e operacionais; ww) serviços de profissionais jurídicos em face da legislação de trânsito; xx) telefonia telefones fixo e celular ligados aos setores administrativos e aos setores operacionais. 9. Não se nega que parte do trabalho desenvolvido na empresa por seus empregados é essencial e relevante para seu processo produtivo, caracterizando a contraprestação por este trabalho, em última instância, como insumo. Porém, o creditamento do PIS/COFINS segue os ditames legais e, no ponto, o art. 3º, §2º, I, das Leis 10.637/02 e 10.833/03 expressamente vedam o direito de crédito quanto a valores de mão de obra pagas a pessoa física. A jurisprudência firmada pelo STJ em nada afetou o referido termo legal, submetido ao regime não cumulativo previsto no art. 195, § 12, da CF ao regime legal. 10. Fica vedado o creditamento quanto a: dd) refeições, uniformes, alimentação, inclusive sob a forma de vale-refeição ou vale-alimentação e vale-transporte; ee) despesas com a folha de pagamento dos motoristas; ff) comissões a representantes comerciais; gg) assistência médica (Planos de Saúde) paga em benefícios dos funcionários; hh) uniformes disponibilizados aos funcionários; ii) despesas com automóveis próprios para deslocamento de pessoal, transporte de funcionários e vale-transporte de funcionários; jj) alimentação de funcionários dos setores administrativos e das áreas operacionais; ll) selos ANTT, taxas DETRAN, CONTRAN e outros, cursos e treinamentos, p. ex. Curso para Motoristas Obrigatório pelo Código de Trânsito Brasileiro TPP/ MOPP (Movimentação Operacional de Produtos Perigosos) pagos em prol dos funcionários dos setores operacionais e administrativos, incluindo despesas necessárias como, p. ex., deslocamento e hotéis em outras localidades. Em determinadas notas – o pagamento de planos de saúde e as despesas com automóveis e transporte de funcionários – afasta-se também a relevância e a essencialidade dos custos para a atividade empresarial, ausente determinação legal para tanto. 11. Atenta-se para o conceito de relevância de um insumo também quando derivado de uma imposição legal. Ocorre que a impetrante apenas elencou uma série de custos suportados na atividade empresarial, sem provar sua existência – impossibilitada a presunção de sua ocorrência – ou especificar qualquer exigência normativa que os justificasse, lembrando que, utilizada a via mandamental, deveria se desincumbir do ônus já em sua inicial, com a documentação pertinente. Não o fazendo, fica afastado o direito líquido e certo de se creditar das seguintes despesas: s) equipamentos de proteção individual – EPI; t) equipamentos para a sinalização e isolamento a área a ocorrência, em caso de avaria do veículo, acidente ou emergência nas rodovias; z) serviços de inspeção veicular e ll) selos ANTT, taxas DETRAN, CONTRAN e outros, cursos e treinamentos, p. ex. Curso para Motoristas Obrigatório pelo Código de Trânsito Brasileiro TPP/ MOPP (Movimentação Operacional de Produtos Perigosos) pagos em prol dos funcionários dos setores operacionais e administrativos. 12. Não há de se confundir o conceito de insumo com o de carga tributária ou de encargos administrativos incidentes na operação empresarial, não se adequando como tal despesas decorrentes de taxas devidas ao DETRAN ou de encargos exigidos pela ANTT. 13. De acordo com sua inicial, a impetrante tem por objeto social o tratamento de madeiras em geral, indústria e comércio varejista e atacadista de madeiras tratadas, in natura e dormentes de concreto e serviços de serraria sem desdobramentos de madeiras, utilizando frota própria de veículos automotores para o transporte de suas mercadorias. Os custos de frete ou transporte e armazenagem têm disciplina específica no art. 3º, IX, da Lei 10.833/03, garantindo o creditamento referente a aqueles valores quando da aquisição de insumos (art. 3º, II) ou de produtos para revenda (art. 3º, I), caso o ônus seja suportado pelo vendedor. Nestas situações, somente quando integrantes do custo de aquisição de um insumo ou de um produto para revenda, poderão integrar a base de cálculo dos créditos de PIS/COFINS (ApCiv 5011674-68.2018.4.03.6100/TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019). Nesse ponto, concluiu-se pela admissibilidade do creditamento quanto ao “q) frete aplicado na prestação de serviços e no transporte de insumos”. 14. Em se tratando de atividade empresarial cujo objeto não se resume à alienação dos produtos oferecidos, como também abarca o transporte daquelas mercadorias até o adquirente, sendo este serviço ponto nodal daquela atividade, tem-se que os custos dispendidos no transporte ficam caracterizados como insumo para fins de creditamento do PIS/COFINS. Precedentes. 15. Observadas as características de seu objeto social, tem a impetrante o direito de tomar créditos de PIS/COFINS advindos das aquisições de combustíveis, lubrificantes e autopeças utilizadas em seus veículos para o transporte de mercadorias ao adquirente. Por ser decorrência lógica do serviço de transporte, bem como dos termos do inciso IX do art. 3º da Lei 10.833/03, assegura-lhe também o creditamento perante: os custos de armazenagem daquelas mercadorias; o aluguel de veículos; o seguro de carga obrigatório por parte do transportador, conforme art. 20, alíneas ‘h’ e ‘m’, do Decreto-lei nº 73/66 e art. 13, da Lei nº 11.442/2007; o custo de serviços de carga e descarga; e o custo de serviços de subcontratação de serviços de transporte e armazenagem. 16. Demais notas tidas como dispêndios referentes ao serviço de transporte não permitem tal presunção, exigindo da impetrante não só a prova de sua existência, como da sua efetiva imprescindibilidade ou relevância para a operação empresarial, seja para fins de segurança da mercadoria ou do próprio transporte, monitoramento, ou pelas exigências do mercado em que atua. Notadamente, impossibilitado o juízo de deduzir a qualidade da despesa diante tão só do objeto social da parte, cumpre a mesma a sua comprovação – e de pronto, escolhida a via mandamental, (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, 5003214-68.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 05/10/2020, Intimação via sistema DATA: 08/10/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUMOS CRÉDITO PIS/COFINS. RESP 1.221.170. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. - Em relação ao PIS e a COFINS, os art. 3º, tanto da Lei nº 10.637/2002 quanto da Lei nº 10.833/03 previram, de forma exaustiva e numerus clausus, quais as hipóteses em que a pessoa jurídica poderia calcular o crédito para fins de realizar o desconto do valor apurado para pagamento das contribuições. De outro lado, a Secretaria da Receita Federal disciplinou o termo insumo nas Instruções Normativas nºs 247/02 e 404/04. - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.221.170, sob a sistemática dos recursos repetitivos, declarou a ilegalidade das supra referidas Instruções Normativas, ao argumento de que os limites interpretativos previstos nos dispositivos restringiram indevidamente o conceito de insumo. Firmou-se, então, o entendimento de que “o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item, bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte”. - Nos termos do decidido, é necessário verificar, caso a caso, a ocorrência do critério de essencialidade ou relevância da despesa na atividade econômica da empresa para que tal despesa possa ser considerada como insumo e, em consequência, gere créditos de PIS e COFINS na sistemática não cumulativa de apuração das contribuições. -No caso concreto, entendo que o tratamento de efluentes pode ser considerado como indispensável ao exercício das atividades da referida empresa. -Da mesma forma, os custos com a aquisição de Insumos e EPIs (vestimentas, calçados, luvas, capacetes e outros itens para a indumentária de seus empregados, na atividade produtiva da empresa) por serem imprescindíveis para o funcionamento de determinados setores da empresa e obrigatórios por força da legislação trabalhista/sanitária, acordos e convenções firmados pelo sindicato das categorias profissionais enquadram-se perfeitamente como insumos, e sendo assim, geram direito de aproveitamento de crédito de PIS e COFINS na modalidade não-cumulativa. -Precedentes CARF. -Não tem o contribuinte o direito de deduzir crédito, entretanto, relativo à despesas com telefonia, vale-transporte, vale-alimentação, treinamento de funcionários e aquisição de partes e peças para manutenção de maquinário, pois, ainda que desempenhem papel importante para as atividades da empresa, tratam-se, em verdade, de custos operacionais, não diretamente relacionadas com a atividade precípua, razão pela qual, ainda que se reconheça a importância que exercem na atividade empresarial, não se qualificam como insumos para fins de creditamento de PIS e COFINS. -Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido. -A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do C.J.F, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996. -A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001. -Apelação provida em parte. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CIVEL, 5006820-50.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/05/2020, Intimação via sistema DATA: 05/05/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CONCEITO DE INSUMOS. DESPESAS. MANUTENÇÃO. PARTES E PEÇAS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. MANUTENÇÃO/ SERVIÇOS. ASSISTÊNCIA MÉDICA. ALIMENTAÇÃO. VALE TRANSPORTE E INDUMENTÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Firme a jurisprudência no sentido de inexistir direito a crédito, no regime de não cumulatividade do PIS/COFINS, de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, ou que não estejam diretamente inseridos no produto em fabricação. 2. O pagamento de comissões a representantes comerciais não pode ser integrado como insumo produtivo, nos termos da legislação de regência, para gerar crédito no regime fiscal de não cumulatividade do PIS/COFINS. 3. Apelação provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CIVEL - 2266294, 0005610-27.2014.4.03.6114, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2017)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000212-76.2021.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANOFI MEDLEY FARMACÊUTICA LTDA., sucessora por incorporação de MEDLEY INDÚSTRIA FARMACÊUTICA LTDA., SANOFI-AVENTIS FARMACÊUTICA LTDA. e SANOFI AVÊNTIS COMERCIAL E LOGÍSTICA LTDA., contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos, nos autos do Mandado de Segurança nº 5009020-80.2020.4.03.6119, que indeferiu o pedido de liminar que objetiva a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a agravante que a pendência relacionada à suposta ausência de apresentação das DIRFs dos anos-calendários de 2017, 2018 e 2019, relacionadas às empresas incorporadas pela agravante não constituem empecilho à expedição/renovação da sua CNF. Pleiteia a antecipação da tutela recursal para garantir que a agravante não tenha qualquer óbice em renovar a sua Certidão de Regularidade Fiscal que vence em menos de um mês.

Requer, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do CPC, que seja conhecido o recurso e concedida a necessária antecipação da tutela recursal, para que determine às autoridades Coatoras que as pendências relacionadas à suposta ausência de apresentação das DIRFs dos anos calendários de 2017, 2018 e 2019, relacionadas às empresas incorporadas pela Agravante, não constituam empecilho à expedição/renovação da sua CNF.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado pela agravante com o fim de ter reconhecida que as pendências das DIRFs dos anos-calendários de 2017, 2018 e 2019, relacionadas às empresas incorporadas pela agravante, não constituem óbice à expedição/renovação da sua CNF.

Afirma que o *mandamus* tempor objeto apenas o reconhecimento de que as específicas pendências relacionadas às ausências de entrega de DIRF dos anos-calendários de 2017, 2018 e 2019 não devem constituir qualquer empecilho para a renovação de sua Certidão de Regularidade Fiscal.

Conforme o que diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do direito privado, cujos princípios gerais, à luz do art. 109 do CTN, são informadores para a definição dos institutos de direito tributário, a filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, partilhando dos mesmos sócios, contrato social e firma ou denominação da matriz.

Nessa condição, consiste, conforme doutrina majoritária, em uma universalidade de fato, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo sujeito de direitos, tampouco uma pessoa distinta da sociedade empresária. Cuida-se de um instrumento de que se utiliza o empresário ou sócio para exercer suas atividades.

O fato de as filiais possuírem CNPJ próprio confere a elas somente autonomia administrativa e operacional para fins fiscalizatórios - para facilitar a atuação da administração fazendária no controle de determinados tributos -, não abrangendo a autonomia jurídica, já que existe a relação de dependência entre o CNPJ das filiais e o da matriz.

A pessoa jurídica como um todo é que possui personalidade, sendo sujeito de direitos e obrigações, devendo responder com todo o seu patrimônio por créditos tributários, razão pela qual não é possível a emissão de certidão de regularidade fiscal em favor de uma filial, se a matriz ou outra filial possuir débitos perante o Fisco. Precedentes do STJ e deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

De fato, basta ver que a própria agravante afirma que a concessão da medida é urgente porque necessita da certidão de regularidade fiscal, a demonstrar que não pode ser analisada, de forma dissociada, a jurisprudência de responsabilidade tributária com unidade patrimonial e a de certificação de regularidade fiscal entre matriz e filiais de uma mesma empresa.

Logo, o relatório de pendências fiscais deve ser lido à luz de tais parâmetros legais, reconhecendo a unidade patrimonial, em favor da proteção do interesse público, não sendo possível cogitar da existência apenas de infrações a obrigações acessórias da impetrante como fundamento à restrição à regularidade fiscal. Somam-se, de forma determinante, várias outras pendências listadas da unidade patrimonial, relativas a infrações de obrigações tributárias principais, tal como especificadas em tal relatório, e imputadas às respectivas filiais, na linha da interpretação derivada do precedente repetitivo em referência.

Nesse sentido julgou esta Corte:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. FILIAL. PENDÊNCIA DE DÉBITOS EM NOME DA MATRIZ. UNIDADE PATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia recursal quanto à possibilidade de expedição de certidão negativa de débitos ou positiva de débitos com efeitos de negativa em nome da empresa filial, ora impetrante, ainda que restem pendências tributárias da matriz ou de outras filiais.

2. O fato de as filiais possuírem CNPJ próprio confere a elas somente autonomia administrativa e operacional para fins fiscalizatórios - para facilitar a atuação da administração fazendária no controle de determinados tributos -, não abrangendo a autonomia jurídica, já que existe a relação de dependência entre o CNPJ das filiais e o da matriz.

3. A pessoa jurídica como um todo é que possui personalidade, devendo responder com todo o seu patrimônio por créditos tributários, razão pela qual não é possível a emissão de certidão de regularidade fiscal em favor de uma filial, se a matriz ou outra filial possuir débitos perante o Fisco. Precedentes do STJ e deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

4. Apelação desprovida.” (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5001057-48.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/11/2020, Intimação via sistema DATA: 25/11/2020)

“TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS DA MATRIZ. CNPJ PRÓPRIO DAS FILIAIS. IRRELEVÂNCIA NO QUE DIZ RESPEITO À UNIDADE PATRIMONIAL DA DEVEDORA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Conforme o que diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do direito privado, cujos princípios gerais, à luz do art. 109 do CTN, são informadores para a definição dos institutos de direito tributário, a filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, partilhando dos mesmos sócios, contrato social e firma ou denominação da matriz. Nessa condição, consiste, conforme doutrina majoritária, em uma universalidade de fato, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo sujeito de direitos, tampouco uma pessoa distinta da sociedade empresária. Cuida-se de um instrumento de que se utiliza o empresário ou sócio para exercer suas atividades.

2. Sendo matriz e filiais uma unidade patrimonial, conforme assentado no precedente vinculante, a expedição de certidão de regularidade fiscal em favor de um dos estabelecimentos, sem considerar a situação fiscal do outro ou demais, é medida que prejudica a integridade jurídica do conceito de unidade e de responsabilidade patrimonial, base do julgamento repetitivo veiculado, razão pela qual a sentença não pode prevalecer.

3. De fato, basta ver que a própria impetrante afirma que a concessão da medida é urgente porque necessita da certidão de regularidade fiscal, a demonstrar que não pode ser analisada, de forma dissociada, a jurisprudência de responsabilidade tributária com unidade patrimonial e a de certificação de regularidade fiscal entre matriz e filiais de uma mesma empresa.

4. Logo, o relatório de pendências fiscais deve ser lido à luz de tais parâmetros legais, reconhecendo a unidade patrimonial, em favor da proteção do interesse público, não sendo possível cogitar da existência apenas de infrações a obrigações acessórias da impetrante como fundamento à restrição à regularidade fiscal. Somam-se, de forma determinante, várias outras pendências listadas da unidade patrimonial, relativas a infrações de obrigações tributárias principais, tal como especificadas em tal relatório, e imputadas às respectivas filiais, na linha da interpretação derivada do precedente repetitivo em referência.

5. A despeito de precedentes recentes da Corte Superior, firmados em sentido contrário, a prevalência da interpretação resultante do acórdão proferido no rito do artigo 543-C, CPC/1973, é medida de rigor, em razão da vinculação da exegese estabelecida.

6. Apelação e remessa oficial providas.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, 5009943-37.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020)

Dessa forma, diante do exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para apresentar contra minuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Considerando a não comprovação do recolhimento das custas, providencie a parte agravante, **no prazo de 05 (cinco) dias**, a juntada da respectiva guia de recolhimento (GRU JUDICIAL), referente ao pagamento das custas de preparo, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso, nos termos do §2º, do art. 1º da Resolução nº 373/2020.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018649-91.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: PHILIPS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A

APELADO: PHILIPS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 125866602: Defiro o desamparamento da Execução Fiscal número 2007.61.82.005976-2 e a sua remessa ao Juízo de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021986-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MELO DE PAULA - SP314432-A, ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram opostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003242-89.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LORD INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS MARTINS DUTRA - RS69677-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LORD INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS MARTINS DUTRA - RS69677-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003896-19.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FAB PISOS ELEVADOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GIACON CISCATO - SP198179-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FAB PISOS ELEVADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GIACON CISCATO - SP198179-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5025571-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GRANJA SAITO LTDA, NELSON MASSAYOSHI SAITO, GRANJA SAITO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA LOPES SANT ANNA - SP183371, LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A, VIRGILIO ALVES MUSSE - SP408520

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA LOPES SANT ANNA - SP183371, LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A, VIRGILIO ALVES MUSSE - SP408520

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por NELSON MASSAYOSHI SAITO e GRANJA SAITO LTDA em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a r. interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade (ID 146358162).

Sustentam os embargantes que este Relator deixou de se manifestar a respeito do acolhimento de exceção de incompetência, já transitada em julgado que, em razão de erro na indicação do endereço da executada, acolheu a exceção de incompetência remetendo os autos para uma das Varas de execuções fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo.

Requer sejam acolhidos os embargos de declaração, com efeitos infringentes, a fim de suprir a omissão e esclarecer a contradição apontada.

Recurso respondido (ID 150093442).

DECIDO.

Ao reexaminar o feito por conta da interposição dos presentes aclaratórios, pude constatar que realmente deixei de me manifestar sobre a questão levantada pelos embargantes.

No entanto, também verifiquei que o tema atinente à legitimidade do administrador da empresa já havia sido tratado em provimento jurisdicional anterior, proferido em 13 de maio de 2020 (ID 32149898 – ExFis 0002595-30.2013.4.03.6132), que restou irrecorrido a tempo e modo.

Nem há que se falar do pedido de reconsideração apresentado em 25/06/20, nem tampouco da exceção de pré-executividade oposta em 07/07/20 pois, em ambos os casos, as manifestações não têm o condão de suspender o prazo recursal.

Ademais, cumpre ressaltar que a objeção oferecida serviu para provocar nova decisão no mesmo sentido, com o intuito de reabrir o prazo recursal desta vez cumprido com a interposição do presente agravo de instrumento.

Inclusive, na singularidade, o magistrado ao rejeitar a exceção, manteve o ato judicial precedente, afirmando, *in verbis*:

“Finalmente, quanto ao requisito estabelecido no §1º, do artigo 50, do Código Civil, denota-se que a parte excipiente não suscitou fato novo em suas alegações que fosse capaz de alterar o quadro retratado nos autos, sobre o qual este Juízo debruçou-se para proferir a decisão de ID 32149898.

Com efeito, a parte excipiente apenas interpretou sobredito quadro fático de maneira diversa da deste Juízo, o que a fez chegar a conclusões diversas daquelas alcançadas na decisão de ID 32149898”.

Cuida-se, portanto, de hipótese em que houve **preclusão** em sua modalidade temporal a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Sucedendo diante de uma decisão, a parte que se julga sujeita ao gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre.

Se a parte interessada ao invés de desde logo agravar (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr o risco de **tão somente reiterar sua pretensão**, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho.

Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de pedido de reconsideração e exceção de pré-executividade, mantenha interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 e que ainda é ainda aproveitável:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO OU SUSPENSÃO DE PRAZO PROCESSUAL PARA INTERPOSIÇÃO DE NOVO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO INTEMPESTIVO. TRÂNSITO EM JULGADO DO FEITO.

I. A remansosa jurisprudência do STJ é firme no sentido de que petições de reconsideração não interrompem nem suspendem prazo processual para a interposição de recurso. Precedentes.

(...)

(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgrRg no Ag 1202190/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 17/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE JUIZ SINGULAR DETERMINANDO A PENHORA DOS BENS DOS RECORRIDOS. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. INOCORRÊNCIA. PRECLUSÃO VERIFICADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO POSTERIORMENTE INTERPOSTO. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.

I - É cediço em nosso sistema recursal pátrio que o simples pedido de reconsideração não se constitui em recurso propriamente dito nem tem o condão de suspender ou interromper os prazos recursais.

II - Diante de decisão do Juiz Singular determinando a penhora dos bens dos recorridos, valerem-se estes de mero pedido de reconsideração, o qual fora indeferido pelo Magistrado, ratificando-se a determinação anterior.

III - Nesse panorama, inafastável a conclusão de que a questão enfrentada naquela decisão restou preclusa, ante a ausência de interposição de recurso no prazo legal e, de outra parte, intempestivo o agravo de instrumento posteriormente interposto.

IV - Precedentes: AgrRg no AG n° 444.370/RJ, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 10/03/2003; AgrRg no REsp n° 436.814/SP, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 18/11/2002; e AgrRg no Ag n° 225.614/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 30/08/1999.

V - Recurso especial PROVIDO.

(REsp 704.060/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/03/2006, p. 197)

E mais: REsp 1024856/RN, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009; AgrRg no REsp 1249150/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011; AgrRg no AREsp 58.638/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 04/06/2012.

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício; consequentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará consequência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (*Manual de Direito Processual Civil*, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Acolho em parte os embargos para reexaminar a questão omissa, porém, tratando-se de recurso *manifestamente inadmissível*, porquanto intempestivo, **não conheço do agravo de instrumento** com base no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Fica mantido, portanto, o entendimento desfavorável aos agravantes, mas por fundamento diverso.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031952-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CRISTINA DE FARIAS - SP126409

AGRAVADO: DBS COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034161-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: DALTRO FIUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO NATALICIO GARCIA DE BRITO - MS3906

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DALTRO FIUZA** contra decisão ID 43764095 que, em plantão judicial de recesso em 1º grau, manteve indeferimento de tutela de urgência anteriormente apreciada, em ação pelo rito comum, para determinar a suspensão dos efeitos do acórdão TCU 032.048/2016-5, para fins de permitir a posse em cargo de Prefeito Municipal de Sidrolândia/MS, em 01/01/2021.

O pedido antecipatório dos efeitos da tutela recursal foi analisado em plantão judicial e indeferido (ID 150538296). A decisão de lavra do E. Desembargador Federal CARLOS MUTA fica **expressamente ratificada**, pelos fundamentos deduzido pela douto colega.

Deveras, destaco que no caso singular dos autos a prática de ato ímprobo não está relacionada apenas à prática de atos em prejuízo do erário e obtenção de enriquecimento ilícito; a conduta apurada pelo TCU abrange falsidade ideológica de documentos públicos e violação de princípios que devem orientar a Administração Pública, achando-se perfeita a subsunção feita pelo TCU ao artigo 16, III, "b", da Lei 8.443/1992.

Não há vestígio de plausibilidade do quanto alegado por Daltro Fiuza.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo "a quo", com cópia desta decisão.

À parte agravada para resposta (art. 1.019, II, do CPC/2015).

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003193-67.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: VITOPELDO BRASIL LTDA, VITOPELDO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determinada a suspensão nacional de processos cujo objeto seja a eventual limitação das contribuições destinadas a terceiros ao valor de 20 salários mínimos (Tema 1.079 – REsp's 1.898.532 e 1.905.870, DJe de 18.12.2020), fica sobrestado o presente feito.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003605-53.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRAGON PRODUTOS PARA INDUSTRIA DE BORRACHA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002953-17.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GRACIRENE SANTANA FIUZA BARBO

Advogado do(a) APELADO: ALEX SANDRO DA SILVA - SP278564-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 12/07/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar ao INSS o cumprimento do acórdão nº 6197/2019, proferido pela 13ª Junta de Recursos do Conselho da Previdência Social, com imposição de multa de R\$ 1.000,00 por eventual atraso caso não se cumpra a ordem.

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG. Se insurge ainda contra a multa aplicada pelo juízo requerendo seu afastamento por defender não ter oferecido resistência contra a demanda pleiteada pelo demandante.

Contrarrazões apresentadas.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO:

A sentença em seu mérito não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decísum, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 59, § 1º o prazo máximo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão recursal administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020. TRF3, SEXTA TURMA, ApellRemNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020.

Com relação a multa aplicada por eventual descumprimento de ordem concedida, trata-se de instrumento jurídico necessário para coagir a autarquia a cumprir a obrigação determinada na decisão, sem a qual a norma judicial teria praticidade ineficaz. No que toca ao valor estipulado em primeira instância, adequado ao entendimento desta turma colegiada (6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002150-63.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019; ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000105-94.2020.4.03.6134, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 05/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2020) que fixo em R\$ 500,00 por dia de atraso, a reverter em favor do impetrante.

Face ao exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011558-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: JUMBO COMERCIO DE PRODUTOS ELETRONICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA FIGUEIREDO CARLUCCI - SP263414

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016743-32.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: LEVI LAZARO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A, MARCELA JACOB - SP282165-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual visa a concessão da segurança para compelir a autoridade impetrada a dar andamento a processo administrativo referente a benefício previdenciário. Sentença de procedência. Sem apelação voluntária, subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal se manifesta pelo não provimento da remessa necessária.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o "decisum", ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa com o trânsito.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024463-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: AKIVA TECNOLOGIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento que pretendia a reforma de decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva assegurar o invocado direito de recolher as contribuições destinadas a terceiros - SENAC, SESC e SEBRAE, e para o INCRA e FNDE (Salário-Educação) - considerando como limite máximo de base de cálculo mensal o valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, conforme previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81.

Sucedo que a matéria está sub judice do STJ, onde serão julgados dois recursos em conjunto como repetitivos (REsp nº 1898532/CE e REsp nº 1905870/PR) para se definir se o limite de 20 (vinte) salários-mínimos é aplicável à apuração da base de cálculo de "contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros", nos termos do art. 4º da Lei n. 6.950/1981, com as alterações promovidas em seu texto pelos arts. 1º e 3º do Decreto-Lei n. 2.318/1986.

A tramitação de processos sobre o tema foi suspensa no país, conforme proposta da relatora, ministra Regina Helena Costa.

Assim, determino o **sobrestamento** à espera do julgamento do tema 1079 dos recursos repetitivos do STJ.

Int.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023951-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ENRICO MOZENA MARINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY FABRICIO CABRAL GOMES - MS6337-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO ESCOLA SUPERIOR DE PROPAGANDA E MARKETING

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENRICO MOZENA MARINS contra a r. decisão que **indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança** no qual o impetrante busca se matricular no curso de publicidade e propaganda sem a necessidade de apresentação da certificação de conclusão do ensino médio antecipada e o histórico escolar.

Sucedo que foi proferida **sentença** denegou a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023951-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ENRICO MOZENA MARINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY FABRICIO CABRAL GOMES - MS6337-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO ESCOLA SUPERIOR DE PROPAGANDA E MARKETING

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENRICO MOZENA MARINS contra a r. decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança no qual o impetrante busca se matricular no curso de publicidade e propaganda sem a necessidade de apresentação da certificação de conclusão do ensino médio antecipada e o histórico escolar.

Sucedeu que foi proferida sentença denegou a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intím-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002972-23.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA MARIA DAS NEVES PINTO

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO DE ANDRADE ROCHA - SP316224-A, ALINE PASSOS SALADINO ROCHA - SP309988-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 06/07/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar ao INSS o cumprimento do acórdão nº 2481/2020, proferido pela 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00.

O INSS apresentou apelação requerendo preliminarmente Tutela antecipada para evitar que a demanda venha a promover que se "fure a fila" em relação a outros pedidos. Sustenta no mérito que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Deu-se oportunidade para as contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decísun, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 59, § 1º o prazo máximo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão recursal administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar, de modo que não se mostram presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada em favor do apelante.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020. TRF3, SEXTA TURMA, ApRemNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020.

Com relação a multa aplicada por eventual descumprimento de ordem concedida, trata-se de instrumento jurídico necessário para coagir a autarquia a cumprir a obrigação determinada na decisão, sem a qual a norma judicial teria praticidade ineficaz. No que toca ao valor estipulado em primeira instância, adequo ao entendimento desta turma colegiada (6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002150-63.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019; ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000105-94.2020.4.03.6134, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO

JOHNSOM DI SALVO, julgado em 05/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2020) que fixo em R\$ 500,00 por dia de atraso, a reverter em favor do impetrante.

Face ao exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intím-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003782-68.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SERMED-SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO GABRIEL BIGHETTI FACIOLI - SP343338-A, CLAUDIO JOSE GONZALES - SP99403-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração IDs 147739406 e 147959689 foram opostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0009790-40.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE

APELADO: ISABEL NASCIMENTO ELIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CRUZ LEAO - MS20243-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ISABEL NASCIMENTO ELIAS PEREIRA em face da UNIÃO FEDERAL, do ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL e do MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE objetivando o fornecimento de medicamento (OMALIZUMABE 150 mg - "XOLAIR") de alto custo e imprescindível ao tratamento de doença que acomete a autora (Asma Brônquica persistente grave - CID 10: J 45.0). Deu-se à causa o valor de R\$ 223.944,00.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados. Decisão submetida à remessa necessária (autos físicos, fls. 541/559).

Os réus apelaram (fls. 565/573, 575/578 e 580/598). Argumentam, em síntese, pela ausência de prova da ineficácia do tratamento oferecido pelo SUS para a doença que acomete a autora e pela necessidade de fixação dos honorários advocatícios nos termos do art. 85, § 8º, do NCPC.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator em casos como o presente.

Descabe falar que as determinações emanadas pelo Poder Judiciário, para o fornecimento de medicamentos, *ferem* o princípio da separação dos poderes; tal assertiva colide com o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". E a negativa do Poder Público tem sido a tônica na espécie, pelo que não se pode imputar a quem necessita de um remédio em situação de grave fragilidade da saúde, que aguarde a *via crucis* a que o insensível Poder Público submete seus cidadãos.

E nesse alegue o caráter meramente programático do discurso constitucional a respeito do direito à saúde, pois o constituinte originário pretendeu garantir aos indivíduos o amplo acesso à saúde, compreendido aí o fornecimento - quando necessário - de medicamento imprescindível ao seu tratamento.

A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendamos governantes; mas eles não podem se opor à Constituição em sua ótica vesga com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito à saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Avanço.

É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

Entretanto, é claríssima a dedução segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

Noutro dizer, a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação.

Aliás, a esse respeito asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE PASSIVA - AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 2. Esta Corte, em reiterados precedentes, tem reconhecido a responsabilidade solidária dos entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde. Ainda que determinado serviço seja prestado por uma das entidades federativas, ou instituições a elas vinculadas, nada impede que as outras sejam demandadas, de modo que todas elas (União, Estados, Municípios) têm, igualmente, legitimidade para figurarem no pólo passivo em causas que versem sobre o fornecimento de medicamentos. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 909.927/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Município são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1159382/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. (...) 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1107605/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 14/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - SUS - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE DA UNIÃO. (...) 2. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 3. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 26/09/2006, p. 199)

ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. (...) 3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado. 4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves. 5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda. 6. Recurso especial improvido. (REsp 656.979/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 07/03/2005, p. 230)

Desta Corte Regional, em particular desta nossa Sexta Turma, cito ainda os seguintes precedentes: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 567990 - 0023714-42.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016 - REO - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2178712 - 0004858-33.2015.4.03.6110, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 572395 - 0028496-92.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016.

Além dos textos constitucionais já citados, o art. 2º, § 1º, da Lei Federal nº 8.080/90, que estrutura o Serviço Único de Saúde dispõe que "o dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação".

Seu art. 7º impõe como diretriz: "II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema".

Com efeito, não se pode permitir que os entes públicos se neguem a custear tratamentos excepcionais e urgentes quando a vítima da moléstia não tem condições econômicas de suportar, porquanto isso implicaria simplesmente na negativa do direito fundamental à saúde e à vida, consagrados na atual Constituição Federal.

O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos de hospitais, médicos, enfermeiros etc., também procedimentos clínicos, ambulatoriais e medicação conveniente. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico dos órgãos governamentais, já que a burocracia criada por governantes não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente.

Nesse sentido, é indiscutível o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1.657.156/RJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO. 1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azarga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos. 2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados. 3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas. 4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. 5. Recurso especial do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015. (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Como integrantes do Sistema Único de Saúde, os apelantes **têm o dever** de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois restou configurada a *necessidade* dela (portador de moléstia grave e que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão, porquanto legítima e constitucionalmente garantida.

No caso específico da Sra. ISABEL NASCIMENTO ELIAS PERIRA, servidora pública federal aposentada, a indispensabilidade do tratamento solicitado restou suficientemente demonstrada pelos documentos acostados aos autos, especialmente o relatório médico (fl. 43 dos autos físicos) que é expresso em afirmar a imperatividade do uso do medicamento Omalizumabe em acréscimo ao tratamento da Asma Brônquica Persistente Grave de que portadora, doença grave que pode levar a óbito em caso de não controle adequado.

Assim, ao contrário do que sustentam os apelantes, **há nos autos prova suficiente** consubstanciada em laudo médico de especialista (pneumologista) lotada no hospital vinculado à Universidade Federal de Mato Grosso do Sul que concluiu pela **oportunidade** e **conveniência** do tratamento então solicitado. Atenção! O laudo médico é oriundo de agente de instituição de ensino superior mantido pela União que vinculou a subscritora do documento aos quadros clínicos de seu hospital, de tal modo que não tem o menor propósito a União e os entes públicos negarem veracidade às conclusões do laudo.

Negar à autora o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais; ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o **direito** e a **conveniência** dos detentores temporários do Poder não sobrelevam os direitos fundamentais.

Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos.

A saúde constitui bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade o Poder Público deve velar de maneira responsável; e ele incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que garantam aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.

Esse tema já foi objeto de ampla discussão nos Tribunais, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. 1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. 2) INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, RE 586995 AgR/MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011 EMENT VOL-02566-01 PP-00073)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF). 3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 607381 AgR/SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)

PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive aqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa seqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMAR-SE EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive aquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concretão do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF. (STF, RE 271286 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 12/09/2000, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJ 24-11-2000 PP-00101 EMENT VOL-02013-07 PP-01409)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO MÉDICO NO EXTERIOR. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de doença grave. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. A União, o Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp 1028835/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª Turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 200800916382, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª Turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1044354/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO, PELO ESTADO, À PESSOA HIPOSSUFICIENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF. 1. A proteção do bem jurídico tutelado (vida e saúde) não pode ser afastada por questões meramente formais, podendo o Secretário de Estado da Saúde figurar no pólo passivo de ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamento à hipossuficiente, portadora de doença grave (hepatite B crônica). 2. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 3. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). 4. Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico à pessoa necessitada, inclusive com o fornecimento, se necessário, de medicamentos de forma gratuita para o tratamento, cuja medida, no caso dos autos, impõe-se de modo imediato, em face da urgência e conseqüências que possam acarretar a não-realização. 5. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde de pessoa carente, especialmente quando sofre de doença grave que se não for tratada poderá causar, prematuramente, a sua morte. 6. O Estado, ao negar a proteção perseguida nas circunstâncias dos autos, omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpra o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível. 7. Pela peculiaridade do caso e em face da sua urgência, não se afasta as delimitações na efetivação da medida sócio-protetiva pleiteada, não padecendo de ilegalidade a decisão que ordena à Administração Pública a dar continuidade a tratamento médico. 8. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício de pessoa pobre. 9. Precedentes desta Corte Superior e do colendo STF. 10. Recurso provido. (STJ, ROMS 200602590936, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2007)

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de saberem, é direito de todos e dever do Estado. 4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente. 5. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 658323/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/05, DJ 21/03/05, p. 272)

ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. 1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes. 2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I). 3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198). 4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido. 5. Recurso provido. (STJ, ROMS 17425/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/04, DJ 22/11/04, p. 293)

Cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção, ainda que estes não estejam aprovados pelo órgão competente.

Os ditames constitucionais claramente pressupõem a integralidade da assistência em todos os níveis, impondo-se adotar uma interpretação abrangente para o termo "Estado", a abarcar a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, não cabendo a esses entes políticos eximirem-se do cumprimento de tal preceito.

Ressalto que a medicação aqui pleiteada está registrada junto à ANVISA, embora não conste da lista de fármacos fornecidos pelo SUS. Sucede que na compra de medicamentos toma-se por base a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME, uma relação de remédios básicos criada pelo Ministério da Saúde que é dificilmente atualizada.

Os limites enunciativos dessa Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

Reitero que a saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição na ótica vesga com que exergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito à saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

O STF, há mais tempo: "A lista do SUS não é o parâmetro único a ser considerado na avaliação da necessidade do fornecimento de um medicamento de um caso concreto, que depende da avaliação médica..." (ARE 977190/AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 22-11-2016 PUBLIC 23-11-2016).

Enfim, a situação objeto deste processo está em consonância com o que foi decidido pelo STF no **Temá 793** da repercussão geral, **RE 855.178-RG/SE**, Rel. Min. Luiz Fux, **decisão de mérito**, no sentido de que "o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados".

Improcedem os apelos também quanto à verba honorária.

É certo que que, nos processos envolvendo o direito à saúde, não há uma condenação pecuniária específica, o que tornaria impossível mensurar o valor da condenação ou do proveito econômico obtido para fins de fixação da verba honorária devida, conforme preceitua o art. 85, § 3º, do NCPC.

Todavia, o § 4º do mesmo artigo, em seu inciso III, determina que "não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á **sobre o valor atualizado da causa**" (destaquei).

Na singularidade, a parte autora atribuiu à causa o valor de **RS 223.944,00** (fl. 11). Os honorários, por sua vez, foram fixados pelo MM. Magistrado *a quo* tomando por base o custo anual do medicamento estimado pela autora na inicial (**RS 141.835,20**), que é muito menor do que o valor da causa. Tal valor não se mostra exagerado, não havendo espaço, portanto, para a redução da verba honorária.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Cumprir observar, por fim, que no regime do CPC/15 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (cfr. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal já decidiu o Plenário do STF no RE 559782 AgR-EDV-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017. Isso já vinha ocorrendo no âmbito das Turmas, como se vê de RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016) e ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Bem por isso, na espécie, condeno as apelantes ao pagamento de honorários recursais em favor da parte adversa, acrescendo-se **dois pontos percentuais** à verba fixada em primeiro grau.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento às apelações**, com condenação das apelantes em honorários recursais.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032742-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram opostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005838-40.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ONTAKE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021783-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SUPERMERCADO BEM BARATO SAO PAULO LTDA

Advogados do(a) AGRVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011385-67.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SOLANGE MORAES DE SOUZA, GILBERTO ISMAEL DI CARLO

Advogado do(a) APELANTE: SAMANTHA MORAES DI CARLO - SP432847-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMANTHA MORAES DI CARLO - SP432847-A

APELADO: EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA- DATAPREV, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SOLANGE MORAES DE SOUZA e GILBERTO ISMAEL DI CARLO em face da r. sentença proferida em 29/6/2020 que indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 330, III do CPC, bem como indeferiu a gratuidade de justiça, determinando a intimação dos impetrantes para recolher as custas processuais.

Nas razões recursais, os impetrantes, preliminarmente, reiteram o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita para que sejam isentos do pagamento das custas processuais. No mérito, alegam que a documentação carreada aos autos demonstra o direito líquido e certo dos apelantes ao recebimento do auxílio emergencial previsto na Lei nº 13.982/2020.

Contrarrazões oferecidas pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela UNIÃO.

A Procuradoria Regional da República se manifestou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO:

Preliminarmente, nos termos do artigo 98 do CPC, concedo aos apelantes os benefícios da gratuidade judiciária que, na hipótese vertente, refere-se às custas processuais.

A r. sentença considerou que os impetrantes se utilizaram de via inadequada, diante da necessidade de dilação probatória, bem como porque o mandado de segurança não se presta a substituir ação de cobrança.

Confira-se:

“Em análise à causa de pedir exposta pela parte impetrante, observa-se que o pedido desbordou dos limites admitidos pela estreita via processual escolhida, o que implica na inadequação da via eleita.

A aferição de alguns dos requisitos previstos no artigo 2º da Lei n. 13.982 de 2020 – tais como o do inciso IV, VI, e § 1º – demandam dilação probatória, a qual não cabe no mandado de segurança.

Ademais, é incabível o mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, nos termos da Súmula n. 269 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

A pretensão dos impetrantes, portanto, esbarra na inviabilidade do rito do mandado de segurança, no qual é inviável a dilação probatória, bem como na impossibilidade de manejá-lo para fins de cobrança”.

De fato, o direito líquido e certo dos impetrantes não restou demonstrado de plano.

Nesse contexto, verifica-se que a exordial se refere claramente à elaboração, via aplicativo, de 3 (três) solicitações de recebimento do auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 para cada um dos autores, todos negados: os 2 primeiros por “divergência nas informações” e o último por “renda familiar mensal superior a meio salário mínimo por pessoa e a três salários mínimos no total”. Todavia, os apelantes carream aos autos apenas a comprovação da negativa do DATAPREV em relação ao pedido de SOLANGE, relativa à incompatibilidade da renda familiar, deixando de juntar os documentos referentes aos indeferimentos anteriores, de forma que não se sabe sequer quais informações foram consideradas divergentes e porque não seriam.

Ora, a via do mandado de segurança é instrumento colocado à disposição dos cidadãos para a defesa de direito líquido e certo, entendido como aquele comprovado de plano. Assim, é de rigor a demonstração plena e cabal do direito líquido e certo, através da prova documental.

Nesse contexto, apenas com a prova documental produzida (única admissível no mandado de segurança), não é possível verificar se os impetrantes preencheram todos os requisitos elencados no artigo 2º da Lei nº 13.982/2020, não restando evidenciada, portanto, ilegalidade incontestável a direito líquido e certo dos apelantes.

Além disso, destaca-se relevante excerto das contrarrazões da UNIÃO FEDERAL:

“Essencialmente, os Apelantes impetraram o mandamus contra A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, A UNIÃO FEDERAL e A DATAPREV, isto é, contra as pessoas jurídicas de Direito Público, e não contra qualquer de suas autoridades. Na realidade, sequer apontam ato coator que possa minimamente individualizar alguma autoridade a quem poderia ser imputável ilegalidade, o que é da essência do regramento constitucional e legal do remédio heroico, cuja celeridade tem por pressuposto, precisamente, a clara indicação do ato coator, de quem seja seu responsável, e de prova cabal e predeterminada, incompatível com dilação probatória”.

Vislumbra-se, portanto, que a ação mandamental não possui minimamente condições para se desenvolver validamente.

Portanto, a manutenção da r. sentença é de rigor.

Pelo exposto, concedo os benefícios da gratuidade judiciária e, no mérito, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034012-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: DISMED - DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS OLÍMPIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA FISCHER JUNQUEIRA FRANCO - SP330441-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

CONSIDERANDO QUE A MATÉRIA DE FUNDO REFERE-SE AO ASSUNTO OBJETO DO TEMA 1.079 DO STJ, O PROCESSO FICARÁ SUSPÊNDO NOS TERMOS DO QUE FOI DETERMINADO PELA CORTE, MANTENDO-SE O 'STATUS' PROCESSUAL.

INT.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022564-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CAB PIQUETE S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI), SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo interno interposto por CAB PIQUETE S/A contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

O agravo de instrumento foi interposto pela ora agravante contra a r. decisão que **indeferiu** a medida liminar em mandado de segurança requerida para assegurar o invocado direito de recolher os seus débitos relativos à Contribuições ao INCRA, FNDE, SESI, SENAI e SEBRAE considerando como limite máximo de base de cálculo mensal o valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, conforme previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81.

Sucedeu que sobreveio **sentença concedendo a segurança**, o que acarretou a perda do objeto do presente agravo.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente agravo, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002093-71.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: HEALTH LOGISTICA HOSPITALAR S.A.

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por HEALTH LOGISTICA HOSPITALAR S.A contra sentença denegatória de seu pedido de segurança, no sentido de reconhecer a limitação das contribuições destinadas a terceiros a vinte salários mínimos, e o direito de compensar os débitos tributários.

Diante do pedido e determinada a suspensão nacional de processos cujo objeto seja a eventual limitação das contribuições destinadas a terceiros ao valor de 20 salários mínimos (Tema 1.079 – REsp's 1.898.532 e 1.905.870, DJe de 18.12.2020), fica sobrestado o presente feito.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016715-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: PAULO SERGIO FELIX DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que reiterou determinação anterior, no sentido de que **“o pedido para cumprimento da sentença deverá se dar por meio de petição eletrônico como ‘petição intermediária – cumprimento de sentença’, formando-se o processo dependente”** (fs. 186, ID 135076860).

A parte autora, ora agravante, afirma a viabilidade da imposição de multa diária contra o INSS diante do descumprimento da determinação judicial de implantação de benefício previdenciário.

É uma síntese do necessário.

Na origem, a parte autora ajuizou ação para viabilizar a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição.

O v. Acórdão condenatório transitou em julgado em 09/03/2020 (fls. 185, ID 135076860).

Diante da baixa dos autos, o Juízo de origem determinou a expedição de ofício ao INSS em 22/04/2020 e esclareceu que eventual pedido para cumprimento de sentença deveria ser realizado mediante processo dependente (fls. 186, ID 135076860).

Em 18/06/2020, a parte autora informou o descumprimento da determinação judicial e requereu a fixação de multa diária (fls. 192/193, ID 135076860).

Analisando o requerimento, o Juízo de origem determinou (fls. 194, ID 135076860):

“O INSS já foi oficiado.

O pedido para o cumprimento da sentença deverá se dar por meio de peticionamento eletrônico, nos termos do despacho de p. 186.

Arquive-se estes autos”.

Nesse contexto, em primeiro lugar, verifica-se que a determinação judicial não possui conteúdo decisório. Trata-se, em verdade, de despacho de mero expediente para organização do andamento processual nos termos do artigo 203, § 3º, do Código de Processo Civil.

E, de acordo com o artigo 1.001 do Código de Processo Civil, **“dos despachos não cabem recurso”**.

Para além disso, as razões recursais estão dissociadas do pronunciamento judicial.

O Juízo de origem não emitiu juízo de valor quanto ao cabimento de multa diária. Apenas determinou que o requerimento fosse formulado em termos.

Por todas essas razões, conclui-se que o recurso é inadmissível.

Por tais fundamentos, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012935-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA- EPP, VERITAS APOGEU I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS-NAO PADRONIZADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284, BRUNA DO FORTE MANARIN - SP380803, THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o requerimento de cessão de precatório.

A agravante, empresa atuante no setor de crédito, afirma a viabilidade da cessão creditícia, nos termos do artigo 100, §§ 13 e 14, da Constituição.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É o relatório.

Com a inclusão dos §§ 13 e 14 no artigo 100 da Constituição, pela EC 62/09, tornou-se viável a cessão de créditos decorrentes de precatórios/requisitórios, “*verbis*”:

§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009\).](#)

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009\).](#)

Não há óbice à cessão do crédito previdenciário, de natureza alimentar.

Precedentes desta Corte: AI 5020663-64.2017.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019; AI 5010386-81.2020.4.03.0000, 10ª Turma, el. Des. Fed. MARIA LUCIA LENCAS TRE URSUAIA, Intimação via sistema DATA: 25/09/2020.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, antecipação de tutela**, para obstar a destinação do precatório até julgamento do recurso pelo Órgão Colegiado.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (10ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011505-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO MARTINS, AIRTON MARTINS, ODAIR JOSE MARTINS, IVONE MARIA MARTINS DINIZ, IVANILDA MARTINS, MARCELO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que homologou os cálculos em cumprimento de sentença.

É uma síntese do necessário.

O sistema eletrônico informa que a r. decisão foi encaminhada ao portal eletrônico em **06/04/2020**.

O agravo de instrumento foi dirigido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (distribuição em 04/05/2020, fls. 7, ID 131990182).

O Relator, na 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não conheceu do recurso e declinou da competência para julgamento em 05/05/2020 (fls. 8, ID 131990182).

O agravo foi distribuído nesta Corte Federal em **13/05/2020**.

O recurso é **intempestivo**.

O protocolo, junto a Tribunal incompetente, é ato ineficaz, para a verificação da regularidade temporal do recurso.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013).

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009).

Por tais fundamentos, **não conheço do recurso**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Cível – Foro de Tatuí – TJSP).

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000313-66.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DA SILVA BRITO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO SOARES FERREIRA - SP272998-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263013-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREIA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026804-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

AGRAVADO: MARIO RODRIGUES DA COSTA

PROCURADOR: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de discussão acerca da possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (**Tema 1.050** - Recursos Especiais 1.847.860/RS, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC).

Cumpra-se a determinação de suspensão, nos termos do artigo 1.037, II, do Código de Processo.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006174-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de discussão acerca da possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (Tema 1.050 - Recursos Especiais 1.847.860/RS, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC).

Cumpra-se a determinação de suspensão, nos termos do artigo 1.037, II, do Código de Processo.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015154-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SANDRA REGINA SANCHES FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SPI47808-N

CERTIDÃO

Tendo em vista a impossibilidade de alteração da autuação do presente feito, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja intimada do R. despacho/decisão retro, cujo teor transcrevo abaixo:

"D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que determinou o pagamento da multa diária decorrente do atraso na implantação de benefício deferido em antecipação de tutela.

O INSS, ora agravante, afirma a impossibilidade da cobrança antes da formação do título executivo judicial, com o trânsito em julgado da ação previdenciária.

Apointa desproporcionalidade no valor fixado.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

É regular o estabelecimento de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, nos termos dos artigos 536 e 537 do Código de Processo Civil.

Todavia, e diante da exigência constitucional de precatórios para os pagamentos realizados pela Fazenda Pública, não é possível a execução provisória da multa cominatória.

Nesse sentido, precedente da 7ª Turma: AI 5025403-94.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020

No caso concreto, ocorreu o trânsito em julgado em 09/03/2020 (fls. 30, ID 134058527).

Não há óbice à execução definitiva da multa.

De outro lado, admite-se a revisão do valor e do prazo da multa, de ofício e com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, nos termos do artigo 537, § 1º, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, a jurisprudência da 7ª Turma desta Corte: TRF-3, AI 5004151-98.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 16/11/2020, Intimação via sistema DATA: 20/11/2020; AI 5014863-50.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 08/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/10/2020.

No caso concreto, a multa cominatória foi fixada em R\$ 100,00 por dia, totalizado o valor de R\$ 4.600,00 (fls. 42/45, ID 134058514).

Por sua vez, na hipótese, foi determinada a implantação de benefício no valor de um salário mínimo.

Parece existir desproporcionalidade.

Em tais casos, a 7ª Turma desta Corte em reduziu a cobrança do valor da multa diária para 1/30 do valor do benefício devido: ApCiv 2161945, 018382-36.2016.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, julgado em 23/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/10/2019; AI 5003588-75.2018.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Desembargadora Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 26/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2020; AI 5009442-79.2020.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 09/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/10/2020.

Por tais fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Cível – Comarca de Birigui – TJSP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta."

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5034773-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ELIAS MEDEIROS DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013894-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LOURDES ANTONIA VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO PELLEGRINO GREGORIO - SP256195-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

O INSS, ora agravante, relata que, no curso da ação judicial, ocorreu a implantação administrativa de benefício mais vantajoso. Sustenta que, em decorrência da opção do segurado pelo benefício mais vantajoso, não seria possível o pagamento de parcelas atrasadas do benefício reconhecido judicialmente.

Aponta, ainda, equívoco no cálculo da RMI, bem como irregularidade no cômputo dos juros e da correção monetária.

Requer, a final, a efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

O Superior Tribunal de Justiça reconheceu a repetitividade da questão com a determinação de suspensão nacional de julgamentos (REsp nº. 1.767.789 e REsp 1.803.154):

Tema 1018. Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Nesse quadro, em cumprimento à determinação da Corte Superior, é necessário suspender a execução até a definição do tema.

Precedentes desta Corte: AI 5009183-84.2020.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/09/2020; AI 5013077-68.2020.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. LUCIA URSALIA, Intimação via sistema DATA: 25/09/2020.

As demais questões serão analisadas oportunamente.

Por tais fundamentos, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara do Foro de Bariri – TJSP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5338234-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZAIAS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: WELBERTHIAGO DE OLIVEIRA - SP432899-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019834-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: CLAUDINEI BRUSCO

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu a impugnação aos cálculos.

A parte autora, ora agravante, sustenta que a correção monetária deve ser realizada com base no IPCA-e ou INPC, nos termos da orientação do Supremo Tribunal Federal.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

O artigo 513 do Código de Processo Civil consagra o princípio da fidelidade ao título executivo.

Contudo, e nos termos do artigo 535, § 5º, do Código de Processo Civil, o título executivo será inexecutível se estiver em desacordo com decisão de inconstitucionalidade do Supremo Tribunal Federal, existente à época da formação da coisa julgada.

Nesse sentido, a jurisprudência da 7ª Turma: AI 5002901-30.2020.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2020; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018; AI 5006836-83.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018.

Quanto à TR, o STF declarou a inconstitucionalidade de sua utilização como critério de correção monetária na sessão de julgamento de 20/09/2017 (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).

No caso concreto, o v. Acórdão determinou (fls. 19, ID 10945042 na origem) **“no concernente à correção monetária, passo a acompanhar o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido de que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009”**.

O v. Acórdão transitou em julgado em 07/06/2018 (fls. 48, ID 10945042 na origem), após a declaração de inconstitucionalidade pelo STF.

Em tal caso, a obrigação é inexigível, sendo cabível a adequação ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 535, §§ 5º e 7º, do Código de Processo Civil.

E, de acordo com o precedente da Corte Suprema, a TR não é aplicável a título de correção monetária de créditos previdenciários.

Há plausibilidade jurídica.

Por tais fundamentos, **defiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se o digno Juízo de 1º grau de jurisdição (3ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000803-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES
APELANTE: HENRIQUE ZUPELLI NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SIMOES DE SOUZA - SP214687-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HENRIQUE ZUPELLI NETO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SIMOES DE SOUZA - SP214687-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

1. **Fls. 101, ID 125422205 e ID 134764416:** determino a expedição de ofício para o INSS para cumprimento do v. Acórdão, com urgência.
2. Após, certifique-se, se o caso, o trânsito em julgado do v. Aresto, como o regular processamento do feito.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019383-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES
AGRAVANTE: MANOEL SIMOES GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AUGUSTO FERRAZ DE ANDRADE - SP165265-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, homologou os cálculos do INSS.

A parte autora, ora agravante, aponta equívoco no cálculo da RMI.

Aduz que, diante da divergência nos cálculos das partes, deveria ocorrer a remessa ao órgão técnico vinculado ao Juízo, não estando autorizada a homologação dos cálculos do INSS.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

A r. decisão agravada (ID 33970873 na origem):

“Trata-se de cumprimento de sentença.

Em sede de execução invertida, o INSS apontou como devida a quantia total de R\$ 58.766,44 (R\$ 55.476,91 a título de principal, R\$ 3.289,53 a título de honorários, tudo atualizado até 05/2019).

IDs 22751921 e 22752828: O exequente limitou-se a informar que não concordava com o valor da renda mensal implantada pela autarquia (R\$4.415,65, quando, em tese, o segurado teria direito a R\$5.839,45 mensais). Não indicou o valor dos atrasados. Juntou simulação de cálculo. Não indicou onde estaria o erro de cálculo do INSS no salário de benefício.

O INSS reiterou seus cálculos, alegando apenas que o salário de benefício é de R\$4415,65 (ID 29520660).

O exequente se manifestou cf. ID 33715938. Alega apenas que deve ser iniciado o pagamento do benefício com a renda corrigida. Não indicou o valor dos atrasados a receber.

É o relato do necessário. DECIDO.

Milita em favor do INSS a presunção de legitimidade de seus cálculos.

O exequente não se desincumbiu do mister de justificar em suas manifestações onde está o erro de cálculo do INSS no salário de benefício.

A mera juntada de tabelas de cálculos não lhe favorece, uma vez que é obrigação da parte explicitar ao magistrado os fundamentos de seu direito frente a suposta ilegalidade da conduta da parte contrária.

Destarte, configuro como corretos os cálculos do INSS no que se refere ao salário de benefício, bem como quanto aos atrasados a que tem direito o exequente.

Como o exequente não chegou a indicar o valor de atrasados, não há que se falar em honorários de sucumbência em favor do executado no curso do cumprimento

DISPOSITIVO

Assim sendo, homologo os cálculos apresentados pelo INSS.

Intime-se".

No caso concreto, as partes divergem no cálculo da RMI.

Em tais casos, parece razoável a remessa à Contadoria do Juízo, órgão técnico equidistante.

Nesse sentido, trago precedente desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. DIVERGÊNCIA. PRINCÍPIO DO EXATO ADIMPLEMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ARTIGO 524, §2º, DO CPC. APLICAÇÃO. CONTADORIA DO JUÍZO. CONFERÊNCIA. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. *Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.*

2. *A fase executiva deve ser pautada por alguns princípios, dentre eles está o princípio do exato adimplemento. Por este princípio, o credor deve, dentro do possível, obter o mesmo resultado que seria alcançado caso o devedor tivesse cumprido voluntariamente a obrigação. A execução deve ser específica, atribuindo ao credor exatamente aquilo a que faz jus, como determinam os artigos 497 e 498 do CPC.*

3. *Para evitar enriquecimento ilícito e ofensa a coisa julgada, os cálculos das partes devem ser submetidos à conferência pela Contadoria do Juízo, sendo temerária, por ora, a homologação dos cálculos apurados pela agravada.*

4. *O § 2º, do artigo 524, do CPC, autoriza o Juiz a se valer do Contador do Juízo para verificação dos cálculos. O contador do juízo é profissional habilitado, que na qualidade de auxiliar da Justiça, figura em posição equidistante dos interesses particulares das partes, razão pela qual suas percepções gozam de presunção de legitimidade e veracidade.*

5. *Agravo de instrumento provido em parte.*

(TRF3, AI 5008655-50.2020.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. LUCIA URSULA, Intimação via sistema DATA: 25/08/2020).

Todavia, a determinação imediata da remessa, em sede de antecipação de tutela, poderia implicar usurpação da competência da Turma, em ofensa ao Juiz Natural.

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016231-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APPARECIDOS SANTOS LACERDA

Advogado do(a) AGRAVADO: HELENI BERNARDON - SP167813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

O INSS, ora agravante, aponta irregularidade no pagamento integral do benefício por invalidez reconhecido judicialmente. Seria devido o desconto de valores referentes a períodos trabalhados/contribuídos na pendência da ação judicial.

Aponta incorreção no cômputo dos juros moratórios.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo, notadamente em decorrência da afetação do tema para julgamento em regime de repetitividade, no Superior Tribunal de Justiça.

É uma síntese do necessário.

A preliminar de suspensão não tem pertinência.

Ao determinar a suspensão nacional de julgamentos em decorrência da afetação do Tema nº. 1.013, o Superior Tribunal de Justiça explicitou que as hipóteses de cumprimento de sentença não estavam abrangidas.

No mais, a questão da exclusão dos períodos de trabalho registrado foi objeto de análise Superior Tribunal de Justiça em regime de repetitividade, com a fixação da seguinte tese: "**No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.**" (REsp 1786590/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

O desconto dos períodos implica indevido incentivo à informalidade, em desacordo com a proteção constitucional deferida ao trabalho. Nesse ponto, portanto, a r. decisão é regular.

Com relação aos juros de mora, tratando-se de questão de trato sucessivo, é viável a aplicação imediata da nova redação do artigo 1º-F, da Lei Federal nº. 9.494/97, dada Lei Federal nº. 11.960/09.

Nesse sentido, é o entendimento da 7ª Turma desta Corte tem aplicado imediatamente: AI 5009902-66.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA, Intimação via sistema DATA: 18/09/2020; AC 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017; AI 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

No caso concreto, a r. decisão determino a incidência de juros moratórios de 1 % ao mês (fs. 119, ID 134698751).

Assim, neste ponto, há plausibilidade jurídica nas alegações.

Por tais fundamentos, **deiro, em parte, o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara – Comarca de Igarapava – TJSP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012402-91.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: FLORACI DO CARMO DA RESSUREICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: FLORACI DO CARMO DA RESSUREICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 149676631 e anexos: diante da nova digitalização dos autos, determino a intimação das partes para ciência e eventual manifestação, no prazo de 10 (dez) dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272682-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: ZULMIRA GOMES CARDOSO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE SOUZA GRANADO - SP99186-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação destinada a viabilizar a implantação do benefício de pensão por morte, com requerimento de processamento em sigilo.

Intimada a justificar a manutenção do sigilo (ID 139938116), a parte autora não se manifestou.

É uma síntese do necessário.

Não há razão para o caso seguir tramitando em segredo de justiça.

O interesse social justifica o regime de plena publicidade.

Por tais fundamentos, **determino a retirada do sigilo.**

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Após, conclusos para julgamento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016172-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE LUIZ SANCHES

Advogado do(a) AGRAVADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que homologou os cálculos em cumprimento de sentença.

O INSS, ora agravante, aponta ofensa à coisa julgada material porque as partes teriam concordado com a incidência de correção monetária pela TR durante todo o período.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, o cumprimento de sentença tem por objeto o v. Acórdão que determinou a implantação de aposentadoria por tempo especial, com a aplicação dos "critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta da liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947" (fls. 8, ID 17367878 na origem).

O INSS apresentou impugnação aos cálculos (ID 19459453 na origem).

A Contadoria apresentou os cálculos (ID 28372079 na origem).

O INSS se opôs porque, ao requerer o cumprimento da sentença, a parte autora requereu expressamente a atualização pela TR (ID 30632241 na origem).

Intimada, a parte autora concordou com os cálculos (ID 31177705 na origem).

Em esclarecimento, a Contadoria ratificou os cálculos (ID 31501185 na origem).

Pois bem.

O artigo 513 do Código de Processo Civil consagra o princípio da fidelidade ao título executivo.

Ao que parece, os cálculos estão de acordo com o título executivo.

Não ocorreu a homologação de qualquer acordo entre as partes. O equívoco no requerimento da parte não altera a conclusão.

Não há plausibilidade jurídica.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018782-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIO ROBERTO CHAIM

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO ROBERTO CHAIM - SP171437

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

O INSS, ora agravante, afirma ser indevido o pagamento do benefício no período em que ocorreu o recebimento de valores referentes ao seguro desemprego.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Anota-se que o artigo 124, parágrafo único, da Lei Federal nº. 8.213/91 veda “o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente”.

Assim sendo, e tratando-se de benefício de aposentadoria, é regular a exclusão das competências em que ocorreu recebimento de seguro desemprego.

Nesse sentido, a jurisprudência específica desta Corte: AI 5020717-25.2020.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, Intimação via sistema DATA: 29/10/2020; AI 5016880-93.2019.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, Intimação via sistema DATA: 02/10/2020; AI 5026625-97.2019.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020; AI 5000375-90.2020.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020

Por tais fundamentos, **defiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se o digno Juízo de 1º grau de jurisdição (Vara Única – Comarca de Monte Azul Paulista – TJSP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011313-86.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE SEVERINO DE LIMA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5732334-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ILDO APARECIDO SPARAPANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILDO APARECIDO SPARAPANI

Advogados do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N, CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007133-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

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

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

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

Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034513-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THUANNY ARNONI COSTA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO VANDERLEI BAPTISTA - SP249359-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034513-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THUANNY ARNONI COSTA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO VANDERLEI BAPTISTA - SP249359-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002379-52.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISOLETA PIRES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: MARIA SONIA ALMEIDA - SP203959-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de discussão acerca da viabilidade da devolução de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (**Tema 979** - Recurso Especial 1.381.734/RN).

Cumpra-se a determinação de suspensão, nos termos do artigo 1.037, II, do Código de Processo.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5317939-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIANA DE ABREU LAZARI

Advogado do(a) APELANTE: AGENOR HENRIQUE CAMARGO - SP151052-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005689-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DOS SANTOS MATIAS

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Outrossim, o e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria (tema nº 1.102 / RE 1276977).

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001589-14.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENEDITO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CAIO CESAR PIRES - SP385343-A, TARSIS GALVAO DOS SANTOS MIRANDA - SP395157-A, DANIEL ALVES DA SILVA ROSA - SP391015-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006129-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: OTAVIO VERA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006149-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EROLINO RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO NASCIMENTO CABRITA DE SANTANA - MS8460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332149-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER DE ALMEIDA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318739-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDVANIA NUNES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: DAIZIBELI ALVES DIAS RAMOS - SP414720-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000769-25.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO QUIRINO DOS SANTOS - SP275739-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000439-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que declinou da competência para julgamento de ação destinada a viabilizar a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil especifica as decisões passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra a decisão que determina a redistribuição do processo em decorrência de incompetência.

O Código Processual vigente é o resultado de recente debate legislativo.

Não cabe ao Poder Judiciário, sem observância do rito constitucional, negar vigência a normas jurídicas e, menos ainda, afrontar a reiterada vontade democrática do Congresso Nacional.

Ademais, não há que se falar em prejuízo, pois existe meio processual específico para impugnação pelas partes, nos termos do artigo 951, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é a jurisprudência da 7ª Turma desta Corte: TRF3, AI 5019745-89.2019.4.03.0000, 7ª Turma, Relator para Acórdão Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/06/2020.

Por tais fundamentos, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007239-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: JORGE LUIZ ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu pedido de realização de cálculos pela Contadoria.

A parte autora, representada pela Defensoria Pública, argumenta que os cálculos deveriam ser realizados por profissional vinculado ao Juízo, porque é beneficiária da Justiça Gratuita.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Quando o exequente é beneficiário da gratuidade, admite-se que os cálculos sejam realizados pela Contadoria Judicial.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ, RESP 201001162841, TERCEIRA TURMA, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJE DATA:19/05/2014; TRF3, AI 5015270-56.2020.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. VANESSA MELLO Intimação via sistema DATA: 11/12/2020; TRF3, AI 5021353-88.2020.4.03.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VALDECI DOS SANTOS, Intimação via sistema DATA: 09/12/2020; TRF3, AI 5013635-74.2019.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019.

Por tais fundamentos, **defiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se o digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de São Vicente).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010239-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA QUEIROZ - SP311291-N

AGRAVADO: EURIDICE SILVA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ENZO YOSIRO TAKAHASHI MIZUMUKAI - SP358895-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto contra r. decisão que acolheu, em parte, a impugnação ao cumprimento de sentença.

O INSS, ora agravante, aponta a decadência do direito de revisão, nos termos do artigo 103, da Lei Federal nº. 8.213/91, bem como a prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda.

Anota irregularidade no cômputo dos juros moratórios. Nesse ponto, defende a aplicabilidade imediata do artigo 1º-F, da Lei Federal nº. 9.494/97, na redação dada pela Lei Federal nº. 11.960/09.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Trata-se, na origem, de cumprimento individual de título judicial coletivo (ACP nº. 0011237-82.2003.4.03.6183).

Não se trata, portanto, de requerimento de revisão do benefício previdenciário, motivo pelo qual não se cogita de decadência a teor do artigo 103, da Lei Federal nº. 8.213/91. Precedente do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido: REsp nº 1.612.127/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 03/05/2017.

No mais, não há que se falar em prescrição da pretensão executória. O cumprimento individual deve ser manejado no prazo de cinco anos do trânsito em julgado do título coletivo, a teor do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp Nº 1.273.643 – PR, Relator Ministro SIDNEI BENETI, Segunda Seção, julgado em 27/02/2013).

No caso concreto, o cumprimento individual foi requerido em 18/10/2018 – antes de esgotado o prazo quinquenal do trânsito em julgado da Ação Civil Pública n.º 0011237-82.2003.4.03.6183 (21/10/2013).

No mais, o título judicial, na ação coletiva, transitou em julgado em 10 de fevereiro de 2009, com determinação expressa para a incidência de juros moratórios de 1% ao mês.

Tratando-se de questão de trato sucessivo, é viável a aplicação imediata da nova redação do artigo 1º-F, da Lei Federal nº. 9.494/97, dada pela Lei Federal nº. 11.960/09, no que tange aos juros moratórios.

Nesse sentido, é o entendimento da 7ª Turma desta Corte: AI 5009902-66.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA, Intimação via sistema DATA: 18/09/2020; AC 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017; AI 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de efeito suspensivo**, para determinar a que a incidência de juros observe as alterações da Lei Federal nº. 11.960/09.

Comunique-se o digno Juízo de 1º grau de jurisdição (6ª Vara Federal de Ribeirão Preto).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027299-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RITA BENEDITA ROSOLEN VITORIANO, SHEILA APARECIDA VITORIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA - SP329049-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA - SP329049-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação do agravado, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003789-72.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: SERGIO CLETO FARIA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação destinada a viabilizar a revisão de benefício previdenciário.

Diante do óbito da parte autora, a cônjuge supérstite requer a habilitação nos autos (ID 148062942 e 148062942).

Intimado, o INSS não se opôs (ID 149571565).

Por tais fundamentos, **homologo o pedido de habilitação**, nos termos dos artigos 687 e ss. do Código de Processo Civil e 112 da Lei Federal nº. 8.213/91.

Determino a remessa à UFOR para retificação da autuação.

Publique-se. Intime-se.

Após, conclusos para julgamento.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001659-22.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: LUCIMAR APARECIDA LISBOA

Advogados do(a) APELANTE: MOISES POTENZA GUSMAO - SP225823-A, PAULO CELSO BOLDRIN - SP120935-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1- Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta, sem a resolução do mérito, a ação ajuizada em 24/09/2019 e distribuída à 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista por LUCIMAR APARECIDA LISBOA para viabilizar a implantação de benefício previdenciário de aposentadoria, com o reconhecimento da especialidade do labor prestado no período de 01/05/1990 a 16/07/2015 na Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Pardo.

2- Em consulta ao sistema processual, verifica-se que a mesma parte ajuizou ação previdenciária, com os mesmos pedido e causa de pedir, em 25/07/2016, perante a 1ª Vara da Comarca de São José do Rio Pardo – TJSP (autos nº. 1001915-35.2016.8.26.0575). Anota-se, ainda, que ocorreu o julgamento de apelação nesta Corte (autos nº. 0010035-43.2018.4.03.9999), com trânsito em julgado.

3- Nesse quadro, e diante do princípio da vedação à decisão surpresa (artigo 10 do Código de Processo Civil), determino a intimação da apelante para manifestação, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4- Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024200-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: MARIA INES BOARRETO PERETTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da Contadoria Judicial.

A parte exequente, ora agravante, afirma a impossibilidade da aplicação da TR na correção monetária em decorrência da declaração da inconstitucionalidade do índice, pelo STF, em repercussão geral.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

O artigo 513 do Código de Processo Civil consagra o princípio da fidelidade ao título executivo.

Contudo, e nos termos do artigo 535, § 5º, do Código de Processo Civil, o título executivo será inexecutível se estiver em desacordo com decisão de inconstitucionalidade do Supremo Tribunal Federal, existente à época da formação da coisa julgada.

Nesse sentido, a jurisprudência da 7ª Turma: AI 5002901-30.2020.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2020; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018; AI 5006836-83.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018.

Quanto à TR, o STF declarou a inconstitucionalidade de sua utilização como critério de correção monetária na sessão de julgamento de **20/09/2017** (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).

No caso concreto, o v. Acórdão determinou que **“as parcelas vencidas deverão ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009”**.

O sistema eletrônico informa que o v. Acórdão condenatório transitou em julgado em **17/07/2017**, antes, portanto, da declaração de inconstitucionalidade pelo STF.

Em tal caso, o título é **higido**. Cumpriria ao interessado, se o caso, rescindir a coisa julgada, nos termos e no prazo do artigo 535, § 8º, do Código de Processo Civil.

Não há plausibilidade na impugnação.

Por tais fundamentos, **indeferido o pedido de antecipação de tutela**.

Comunique-se o digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5185900-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO SOARES, LEONOR SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES - SP218805-A

Advogado do(a) APELANTE: PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES - SP218805-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente trata com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que toma prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se, após, retornemos autos conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6070680-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ALMEIDA SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 138840128: Requer a parte autora a concessão da tutela de urgência, para a imediata implantação do benefício.

Com razão.

Nos termos do artigo 932, II, do CPC/2015, "*incumbe ao relator: [...] II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal*".

Segundo o artigo 300, do CPC/2015, "*a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

A legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte em razão do falecimento de sua companheira.

Em primeira instância, o pedido foi julgado procedente (ID 97431140), e neste E. Tribunal, a C. Sétima Turma deu parcial provimento ao recurso da autarquia apenas fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, mantida a concessão da pensão por morte (ID 134539783).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Assim, DEFIRO o requerido, determinando implantação do benefício de pensão por morte no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte autora, para que o INSS cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Após, decorrido o prazo legal, e cumpridas as formalidades de praxe, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309110-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILMA FERREIRA BATISTA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307550-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002530-44.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRIAN FERNANDES GOES

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ZANATTA DA SILVA - SP347745-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5317070-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES DE SOUZA

CURADOR: IRENE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324000-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FATIMA APARECIDA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N, LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-35.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVO MARTINS DE ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012881-79.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLENE DE FATIMA CASTRO KITAMURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: MARLENE DE FATIMA CASTRO KITAMURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

DESPACHO

ID 141671907: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intime-se, após, prossiga o processamento do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-46.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: PEDRO FRANCISCO MEDEOTTO

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Determino a intimação do INSS se manifestar quanto à informação de descumprimento do v. Acórdão (ID 148758604), no prazo de 5 (cinco) dias.

2. Após, conclusos para apreciação do agravo interno.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000194-05.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIAO THEODORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

APELADO: SEBASTIAO THEODORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 141482632: em face de acórdão proferido por esta 7ª Turma, interpôs o autor "*incidente de uniformização de jurisprudência para a a respeitável Turma Nacional dos Juizados Especiais*".

Não conheço do pleito formulado, haja vista que desprovido de qualquer amparo na lei adjetiva, tratando-se de erro grosseiro quanto ao manejo de recursos cabíveis em face de pronunciamento de órgão colegiado de Tribunal Regional Federal.

Intime-se, após, prossiga como o processamento dos recursos excepcionais interpostos pela autarquia.

São Paulo, 16 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000425-75.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARK PIEREZAN - MS20081

APELADO: ROLZEDETTE COUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO JORGE - MS11025

D E S P A C H O

ID 139312504: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000261-20.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: LAURO MONTEIRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAURO MONTEIRO DO NASCIMENTO, contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Mundo Novo/MS que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o pagamento de parcelas em atraso do benefício de auxílio-doença, concedeu o prazo de quinze dias para emenda à inicial, a fim de especificar o período em que não houve o pagamento do benefício, bem como esclarecer o valor pretendido.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezarini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019560-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP302561-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte que, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora MARIA JOSÉ PEREIRA DA SILVA PINTO, a fim de conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É o suficiente relatório.

Decido.

Saliente-se que compete ao relator não conhecer de recurso inadmissível, nos termos do art. 932, III, do CPC, sendo esta a hipótese dos autos.

Na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, o recurso de agravo interno é cabível para o combate de decisão monocrática proferida pelo relator.

Os julgamentos proferidos pelas Turmas, com supedâneo nos artigos 1.022, 1.029 e seguintes, todos do CPC, desafiam a oposição dos embargos declaratórios dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso, e dos recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, nas hipóteses previamente estabelecidas na CF/88, regulamentada pela legislação infraconstitucional.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido interposto agravo de instrumento contra decisão de primeiro grau, o qual fora julgado por Órgão Colegiado deste Tribunal, constitui erro grosseiro o manejo do recurso de agravo interno para o combate da referida decisão, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, não conheço do recurso de agravo interno interposto pelo INSS, por manifestamente inadmissível, nos termos do art. 932, inciso III, do CPC.

Intime-se e, após, arquivem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021418-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES DIAS VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

DESPACHO

ID 140670185 e 146502369: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011287-93.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: AGNALDO ZAMPOLI
Advogado do(a) APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA - SP98501-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 146412700: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014330-09.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ ANTONIO FERNANDES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALMIRA OLIVEIRA RUBBO - SP384341-A
APELADO: LUIZ ANTONIO FERNANDES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALMIRA OLIVEIRA RUBBO - SP384341-A

DESPACHO

ID 143133457: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005600-89.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA TEIXEIRA DIAS - SP308777-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 141548132: a parte autora informa o descumprimento do v. Acórdão (ID 118160443).
2. Determino a intimação do INSS para que cumpra o v. Aresto.
3. Após, prossiga-se com o processamento do recurso especial.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021169-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: CELIA CESTARO MODONEZ

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

CERTIDÃO

Tendo em vista a impossibilidade de alteração da autuação do presente feito, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja intimada do V. acórdão retro, cujo teor transcrevo abaixo:

"RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CÉLIA CESTARO MODONEZ, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 07/04/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do óbito (18/01/2013), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

*Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. **decisum**, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois não há substrato material de que o falecido atuava nas lides campesinas na época do passamento. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício, o cálculos dos juros de mora e da correção monetária de acordo com o disposto na Lei n. 11960/2009, bem como a observância da prescrição quinquenal.*

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

*A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cuius** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

*Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.*

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Luiz Carlos Modonez, ocorrido em 18/01/2013, e a condição de dependente da autora restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo:

1 - certidão de casamento, celebrado em 13/12/1980, na qual o falecido está qualificado como "lavrador";

2 - carteira de trabalho e previdência social do **de cujus**, na qual estão anotados contratos de trabalho por ele mantidos nos períodos de 11/08/1984 a 11/1/1985, de 01/04/1987 a 30/08/1987, de 02/10/1989 a 20/02/1990, de 01/03/1990 a 10/12/1997, de 01/07/1998 a 11/12/1998, de 04/09/2000 a 27/01/2001 e de 20/05/2002 a 22/04/2009, executando alternadamente as funções de trabalhador braçal, colhedor e de trabalhador rural. Além disso, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, revela que ele esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, na condição de empregado comerciário, de 28/05/2004 a 25/11/2004 e de 12/04/2005 a 20/11/2006. /

Inicialmente, destaco que a CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontada, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

No mais, a certidão de casamento do falecido, embora sirva como indicio de labor rural no período de 1980, não demonstra a continuidade de tal atividade no período posterior, mormente, quando está comprovado que o **de cujus** ingressou no mercado formal de trabalho em 11 de agosto de 1984. Assim, caberia à demandante apresentar novo início de prova material que indicasse que o falecido, após a extinção do último contrato formal de trabalho, em 22/04/2009, continuou atuando informalmente nas lides campesinas.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo **de cujus** à época do casamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

5 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O evento morte do Sr. Luiz Carlos Modonez, ocorrido em 18/01/2013, e a condição de dependente da autora restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

7 - A celebração em respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

8 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo: 1 - certidão de casamento, celebrado em 13/12/1980, na qual o falecido está qualificado como "lavrador"; 2 - carteira de trabalho e previdência social do **de cujus**, na qual estão anotados contratos de trabalho por ele mantidos nos períodos de 11/08/1984 a 11/1/1985, de 01/04/1987 a 30/08/1987, de 02/10/1989 a 20/02/1990, de 01/03/1990 a 10/12/1997, de 01/07/1998 a 11/12/1998, de 04/09/2000 a 27/01/2001 e de 20/05/2002 a 22/04/2009, executando alternadamente as funções de trabalhador braçal, colhedor e de trabalhador rural. Além disso, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, revela que ele esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, na condição de empregado comerciário, de 28/05/2004 a 25/11/2004 e de 12/04/2005 a 20/11/2006. /

9 - A CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontada, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

10 - No mais, a certidão de casamento do falecido, embora sirva como indicio de labor rural no período de 1980, não demonstra a continuidade de tal atividade no período posterior, mormente, quando está comprovado que o **de cujus** ingressou no mercado formal de trabalho em 11 de agosto de 1984. Assim, caberia à demandante apresentar novo início de prova material que indicasse que o falecido, após a extinção do último contrato formal de trabalho, em 22/04/2009, continuou atuando informalmente nas lides campestres.

11 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

12 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do **de cujus** à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

13 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

14 - Processo extinto, sem exame do mérito. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018499-27.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCILEI DAS MERCES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDEVALLI - MS8738-A

CERTIDÃO

Tendo em vista a impossibilidade de alteração da autuação do presente feito, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja intimada do V. acórdão retro, cujo teor transcrevo abaixo:

"RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, e recurso adesivo interposto pela autora LUCILÉIA DAS MERCÊS, em ação previdenciária ajuizada em 03/06/2011, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou, sucessivamente, de "auxílio-doença".

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103050488 – pág. 27).

A r. sentença prolatada em 06/02/2015 (ID 103050488 – pág. 121/125) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "aposentadoria por invalidez" ao autor, desde a data da citação, em 21/07/2011 (ID 103050488 – pág. 28), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso, a ser pago de uma só vez. Condenação da autarquia também em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, conforme letra da Súmula 111 do C. STJ. Isenção das custas processuais. Determinados o reexame obrigatório da sentença e a antecipação dos efeitos da tutela, comprovada a implantação do benefício, pelo INSS (ID 103050488 – pág. 131).

Recorreu o INSS (ID 103050488 – pág. 136/160), requerendo a recepção do recurso no efeito suspensivo. Suscita preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio pedido administrativo. Em mérito, aduz a falta de demonstração do alegado labor rural e, por consequência, da qualidade de segurado e da carência necessária. Ressalta que, diante da percepção de LOAS pela parte autora, não há comprovação de prática laborativa como rural. Sustenta a inexistência de prova rural em nome próprio, tendo a autora juntado apenas documentos em nome de seu ex-companheiro, falecido no ano de 2002. Enfatiza a impossibilidade de comprovação de tarefas camponesas apenas por meio de depoimentos testemunhais. Doutra via, espera pela fixação do termo inicial na data da audiência ou da juntada do laudo pericial, e pela redução do montante honorário para 5% sobre o valor conferido à causa.

Apelou adesivamente a parte demandante (ID 103050488 – pág. 164/168), requerendo a majoração do percentual relativo à verba advocatícia para 15%.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de correspectivas contrarrazões (ID 103050488 – pág. 170/177, 180), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não-cabimento da remessa necessária.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em, repita-se, 06/02/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão de "aposentadoria por invalidez", desde o momento da citação, em 21/07/2011.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, passaram-se cerca de 43 meses, totalizando assim 43 prestações no valor mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram em montante inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Do recurso adesivo da parte autora

Não se conhece da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressoante-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, **de persi**, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsome à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Do apelo do INSS

Quanto ao pleito do INSS, de recepção do recurso em ambos os efeitos - devolutivo e suspensivo - cumpre salientar que, nesta fase processual, a análise será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelos recursos.

Passo à apreciação da matéria preliminar.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuida de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

O precedente restou assim ementado, **verbis**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

(...)

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

No caso em exame, malgrado trate-se de pedido concessivo de benefício, a demanda fora ajuizada anteriormente ao julgamento citado, e o INSS ofereceu contestação opondo-se à pretensão inicial, razão pela qual incide a hipótese contemplada na alínea "ii" do item 6 do aresto em questão.

Prossigo, quanto ao mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador; ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelúcitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Da condição rural

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rural modificou-se, já que passou a integrar um Sistema Único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laboral, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material para comprovar a condição de rural, excluindo-se a prova exclusivamente testemunhal para esse fim, entendimento consagrado igualmente pela Súmula 149 do STJ.

Sobre essa questão, é necessário destacar que o rol previsto no artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não é taxativo, podendo, portanto, o postulante provar materialmente o exercício de atividade rural por meio de documentos não mencionados no referido dispositivo.

Em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Do caso concreto.

Na exordial, alegara a demandante o desempenho de atividades rurais; para comprovação das tarefas, trouxera aos autos:

* certidão de seu nascimento, lavrada em 03/02/1976, indicando a profissão paterna de lavrador (ID 103050488 – pág. 16);

* certidão de nascimento de sua prole, datada de 05/02/2002, anotada a profissão paterna (do companheiro da autora) como agricultor (ID 103050488 – pág. 19);

* certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 23/12/2002 (ID 103050488 – pág. 23);

* carteira de filiação da autora junto a sindicato rural local, admitida em 28/02/2011 (ID 103050488 – pág. 17).

Por sua vez, os depoimentos testemunhais colhidos em audiência (ID 103050488 – pág. 114), assim esclareceram:

* do Sr. José Camilo da Cunha:

conhece a autora há 5 (cinco) anos, afirmando que a mesma era boa-fria e embora não tenha presenciado o efetivo trabalho da autora, relatou que a mesma laborava na agricultura e que a via indo para o serviço, desconhecendo qualquer atividade urbana eventualmente realizada;

* da Sra. Maria Aparecida da Cunha:

conhece a autora há mais de 30 anos e que nesse período - há 15 anos - se afastaram por uns 10 anos. Relatou que moravam próximas em Foz do Iguaçu/PR, Mato Grosso do Sul e Guairá/PR, sendo que ambas trabalhavam como diaristas rurais, na colheita de algodão e soja, sendo o trabalho rural o único ofício da autora, mencionando que o último serviço realizado pela autora foi há 5 meses. Sobre a incapacidade relatou que a demandante sofre de desmaios constantes e necessita de medicamentos controlados. Esclareceu que trabalhavam em fazendas na região de Guairá/PR, sendo transportadas pelo Sr. Felipe;

* da Sra. Elenice Lautert do Amaral:

conhece a autora há 15 anos. Esclareceu que seu esposo fazia o transporte dos trabalhadores para as propriedades rurais de São Domingos, Salamanca, Palotina/PR e Mundo Novo/MS, ocasião em que conheceu a demandante, a qual sempre estava presente nos embarques e prestava serviços como boa-fria. Informou que a requerente trabalhou com o falecido esposo da depoente por uns 7 anos, até a época do falecimento, ocorrido há 2 anos. Mencionou que a autora ficou internada no hospital psiquiátrico Filadélfia por sofrer de transtorno bipolar e esquizofrenia, sendo que a doença se agravou após o óbito do esposo da requerente, ocorrido há uns 11 anos. Esclareceu que nos últimos três anos a demandante faz contínuo tratamento médico, pois além dos problemas psíquicos também sofreu de leucemia.

Desta forma, a prova testemunhal corroborou os documentos acostados aos autos, restando comprovado o labor rural da parte autora.

Assim, demonstrada a qualidade de segurado especial e o cumprimento da carência exigida para a concessão dos benefícios previdenciários pleiteados, passo à análise da incapacidade laboral.

Referentemente à **incapacidade laboral**, constam documentos médicos coligidos pela autora (ID 103050488 – pág. 20/22, 52/58).

E do resultado pericial datado de 29/11/2012 (ID 103050488 – pág. 76/87), infere-se que a parte autora - contando com **36 anos à ocasião** (ID 103050488 – pág. 14) - seria portadora de problemas de ordem psíquica, Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos CID: F33.3, Transtorno misto ansioso e depressivo CIO: F41.2 e Síndromes epiléticas especiais G40.5

Em resposta a quesitos formulados (ID 103050488 – pág. 10, 40/41), esclareceu o **expert** e concluiu estar a autora **incapacitada de forma completa e definitiva, sem possibilidade de ser reabilitada para qualquer outra atividade laboral, desprovida de condições mentais**.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez".

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, **ou** na data da citação, na sua inexistência (Simula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

O marco inicial dos pagamentos da benesse merece ser preservado consoante fixado em sentença, em 21/07/2011 (data da citação), à míngua de postulação administrativa.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, assim como não conheço do recurso adesivo da parte autora, rejeito a arguição preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. VERBA HONORÁRIA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. LABOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO ADESIVA DA AUTORA, AMBAS NÃO CONHECIDAS. PRELIMINAR REJEITADA. EM MÉRITO, APELO DO INSS PROVIDO EMPARTE.

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **06/02/2015**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS na concessão de “aposentadoria por invalidez”, desde o momento da citação, em **21/07/2011**.

3 - Desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, passaram-se cerca de 43 meses, totalizando assim 43 prestações no valor mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram em montante inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

6 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

7 - A demanda fora ajuizada anteriormente ao julgamento citado, e o INSS ofereceu contestação opondo-se à pretensão inicial, razão pela qual incide a hipótese contemplada na alínea “ii” do item 6 do aresto em questão.

8 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

9 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

10 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

11 - Indepe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

12 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

13 - Para o implemento dos benelcitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

14 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

15 - Quanto ao desenvolvimento de atividade laboral, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material para comprovar a condição de rurícola, excluindo-se a prova exclusivamente testemunhal para esse fim, entendimento consagrado igualmente pela Súmula 149 do STJ.

16 - Alegara a demandante o desempenho de atividades rurais; para comprovação das tarefas, trouxera aos autos: * certidão de seu nascimento, lavrada em **03/02/1976**, indicando a profissão paterna de lavrador; * certidão de nascimento de sua prole, datada de **05/02/2002**, anotada a profissão paterna (do companheiro da autora) como agricultor; * certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em **23/12/2002**; * carteira de filiação da autora junto a sindicato rural local, admitida em **28/02/2011**.

17 - Os depoimentos testemunhais colhidos em audiência esclareceram: * do Sr. José Camilo da Cunha: conhece a autora há 5 (cinco) anos, afirmando que a mesma era boa-fria e embora não tenha presenciado o efetivo trabalho da autora, relatou que a mesma laborava na agricultura e que a via indo para o serviço, desconhecendo qualquer atividade urbana eventualmente realizada; * da Sra. Maria Aparecida da Cunha: conhece a autora há mais de 30 anos e que nesse período - há 15 anos - se afastaram por uns 10 anos. Relatou que moravam próximas em Foz do Iguaçu/PR, Mato Grosso do Sul e Guaíra/PR, sendo que ambas trabalhavam como diaristas rurais, na colheita de algodão e soja, sendo o trabalho rural o único ofício da autora, mencionando que o último serviço realizado pela autora foi há 5 meses. Sobre a incapacidade relatou que a demandante sofre de desmaios constantes e necessita de medicamentos controlados. Esclareceu que trabalhavam em fazendas na região de Guaíra/PR, sendo transportadas pelo Sr. Felipe; * da Sra. Elenice Lautert do Amaral: conhece a autora há 15 anos. Esclareceu que seu esposo fazia o transporte dos trabalhadores para as propriedades rurais de São Domingos, Salamanca, Palotina/PR e Mundo Novo/MS, ocasião em que conheceu a demandante, a qual sempre estava presente nos embarques e prestava serviços como boa-fria. Informou que a requerente trabalhou com o falecido esposo da depoente por uns 7 anos, até a época do falecimento, ocorrido há 2 anos. Mencionou que a autora ficou internada no hospital psiquiátrica Filadélfia por sofrer de transtorno bipolar e esquizofrenia, sendo que a doença se agravou após o óbito do esposo da requente, ocorrido há uns 11 anos. Esclareceu que nos últimos três anos a demandante faz contínuo tratamento médico, pois além dos problemas psíquicos também sofreu de leucemia.

18 - A prova testemunhal corroborou os documentos acostados aos autos, restando comprovado o labor rural da parte autora.

19 - Demonstrada a qualidade de segurado especial e o cumprimento da carência exigida para a concessão dos benefícios previdenciários pleiteados.

20 - Referentemente à **incapacidade laboral**, constam documentos médicos coligidos pela autora.

21 - Do resultado pericial datado de **29/11/2012**, infere-se que a parte autora - contando com **36 anos à ocasião** - seria portadora de problemas de ordem psíquica, Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos CID: F33.3, Transtorno misto ansioso e depressivo CIO: F41.2 e Síndromes epilépticas especiais G40.5

22 - Em resposta a quesitos formulados, esclareceu o **expert** e concluiu estar a autora **incapacitada de forma completa e definitiva, sem possibilidade de ser reabilitada para qualquer outra atividade laboral, desprovida de condições mentais**.

23 - Caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez”.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Remessa necessária e recurso adesivo da parte autora não conhecidos.

27 - Preliminar rejeitada.

28 - Apelo do INSS provido em parte, em mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, assim como não conhecer do recurso adesivo da parte autora, rejeitar a arguição preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5324280-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUZA APARECIDA PEREIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso. Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria híbrida por idade.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006300-50.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIS FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO IRINEU DE LIRA - SP305901-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5252383-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GERALDO JOSE MARINS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031923-15.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELIO FERREIRA NUNES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5365687-13.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILTON CEZAR FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036037-55.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: ELIAS FRANCA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: ELIAS FRANCA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de restauração de autos de processo físico que foi atingido pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardavam suspensos ou sobrestados julgamento de casos paradigmáticos pelas Cortes Superiores de Justiça, abrangendo questões submetidas às sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral.

A Vice-Presidência desta Corte determinou a restauração de autos e, com fundamento nos arts. 712 e seguintes do Código de Processo Civil, o encaminhando ao Juízo de origem, para início da restauração determinada, com posterior remessa ao correspondente Órgão Julgador deste Tribunal Regional da 3.ª Região, para a continuidade do seu processamento e julgamento, nos termos do art. 303 do RITRF3R.

Primeiramente, à Subsecretaria para que junte aos autos cópias digitalizadas dos despachos, decisões, acórdãos, dos documentos do Sistema GEDPRO, bem como do andamento processual SIAPRO ("print") dos autos extravaviados.

Na sequência, nos termos do art. 714 do Código de Processo Civil, citem-se se as partes, oportunizando-lhes a juntada de eventuais peças processuais que estiverem em seu poder, bem como manifestação nos termos do § 1.º do referido dispositivo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0000101-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AUTOR: MAGNO BELLINI

Advogado do(a) AUTOR: MARIA CRISTINA DE CAMARGO URSO - SP161118-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de restauração de autos de processo físico que foi atingido pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardavam suspensos ou sobrestados julgamento de casos paradigmas pelas Cortes Superiores de Justiça, abrangendo questões submetidas às sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral.

Primeiramente, à Subsecretaria para que junte aos autos cópias digitalizadas dos despachos, decisões, acórdãos, dos documentos do Sistema GEDPRO, bem como do andamento processual SIAPRO ("print") dos autos extraviados.

Na sequência, nos termos do art. 714 do Código de Processo Civil, citem-se se as partes, oportunizando-lhes a juntada de eventuais peças processuais que estiverem em seu poder, bem como manifestação nos termos do § 1.º do referido dispositivo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009974-05.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ADENIZE MARIA GOMES PONISCH - SP204754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de restauração de autos de processo físico que foi atingido pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardavam suspensos ou sobrestados julgamento de casos paradigmas pelas Cortes Superiores de Justiça, abrangendo questões submetidas às sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral.

A Vice-Presidência desta Corte determinou a restauração de autos e, com fundamento nos arts. 712 e seguintes do Código de Processo Civil, o encaminhando ao Juízo de origem, para início da restauração determinada, com posterior remessa ao correspondente Órgão Julgador deste Tribunal Regional da 3.ª Região, para a continuidade do seu processamento e julgamento, nos termos do art. 303 do RITRF3R.

Primeiramente, à Subsecretaria para que junte aos autos cópias digitalizadas dos despachos, decisões, acórdãos, dos documentos do Sistema GEDPRO, bem como do andamento processual SIAPRO ("print") dos autos extraviados.

Na sequência, nos termos do art. 714 do Código de Processo Civil, citem-se se as partes, oportunizando-lhes a juntada de eventuais peças processuais que estiverem em seu poder, bem como manifestação nos termos do § 1.º do referido dispositivo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001033-14.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. H. L. N. C. A.
REPRESENTANTE: FLAVIA CAROLINA CORREA

Advogado do(a) APELADO: NERI TISOTT - MS14410-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que não restaram plenamente esclarecidas as razões do indeferimento do pedido na via administrativa, determino a intimação pessoal do Gerente Executivo da Agência da Previdência Social Três Lagoas (Num. 147634444 - Pág. 13), para que forneça, **no prazo de 15 (quinze) dias**, cópia integral (imprescindível: laudos médico e social) do processo administrativo que culminou com o indeferimento do pedido de benefício assistencial pleiteado pela parte autora, a saber: **NB 701.486.437-9, DER 24/03/2015**.

Ressalto que a intimação supramencionada deverá ser entregue pessoalmente ao Gerente Executivo, devendo o Oficial de Justiça colher os dados qualificativos do destinatário, para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

2. No mesmo prazo supra assinalado, apresente, a parte autora, cópias da petição inicial e contrato de financiamento do imóvel (integral, com quadro-resumo) concernente a ação judicial que sua genitora promove em face de *Brookfield Centro-Oeste Empreendimentos Imobiliários* e *Caixa Econômica Federal* (<https://www.jusbrasil.com.br/processos/363117843/processo-n-5000764-1120204036003-do-trf3>), porquanto a renda esporádica e incerta por ela declarada na presente ação não é compatível com as rígidas exigências para financiamento de imóveis com utilização de recursos do Sistema Financeiro de Habitação através do programa *Minha Casa Minha Vida*, e, principalmente como pagamento da parte do preço do imóvel não financiável (20%).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354722-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SILVIO APARECIDO DIAS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se pessoalmente a empresa *Metalúrgica Pacetta Ltda.*, na pessoa de seu representante legal, a fim de que informe, no prazo de 10 (dez) dias, o nome dos profissionais técnicos responsáveis pelos registros ambientais no período de **15.12.2009 a 18.09.2017**, tendo em vista que não consta referida informação no Perfil Profissiográfico Previdenciário colacionado aos autos, não obstante haja referência de que o segurado *Silvio Aparecido Dias* foi exposto ao agente agressivo ruído, sob o nível de 94,5 dB(A), nos períodos em que prestou serviços junto à referida empresa, na condição de "serviços gerais" e "operador de produção I, II e III".

Instrua-se o mandado com cópias do respectivo PPP e deste despacho.

O Sr. Oficial de Justiça, no cumprimento dos atos, deverá colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

Com a resposta, dê-se vista a ambas as partes.

Após, tomem conclusos os autos.

São Paulo, 24 de novembro de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028260-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA GAGO GIANETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO EDUARDO KALMAR - SP186271-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte de seu falecido esposo, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que está comprovada sua dependência econômica em relação ao finado, com quem era casada, sendo que o fato de ser idosa e doente, aliado ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria sua imediata implantação.

Sem contraminuta do agravado.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.846/2019, *in verbis*:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida em até 180 (cento e oitenta) dias após o óbito, para os filhos menores de 16 (dezesseis) anos, ou em até 90 (noventa) dias após o óbito, para os demais dependentes;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o de cujus, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à dependência econômica, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

“Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (...).”

Pois bem

No caso, a ocorrência do evento morte, em 20/04/2020, foi comprovada pela certidão de óbito.

Colhe-se dos autos que, à época do passamento, a autora era casada com o finado, o que, a princípio, demonstraria sua dependência econômica em relação a ele.

No entanto, verifica-se que, não obstante o de cujus recebesse aposentadoria por tempo de contribuição desde 1995 e tenha mantido vínculo empregatício de 11/10/1999 a 10/10/2017, o que lhe garantia renda bastante superior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, haja vista que seu benefício previdenciário, quando do óbito, era superior a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a demandante recebeu benefício assistencial ao idoso de 15/12/2010 a 30/04/2020.

Dessa forma, entendo que é necessário aguardar-se a dilação probatória para que se esclareça se a requerente e o falecido, apesar de legalmente casados, eram separados de fato, situação que, inclusive, teria possibilitado à autora o recebimento daquela benesse por aproximadamente uma década.

A propósito, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, CAPUT, DO CPC/2015.

I - Na inicial da ação originária, a agravante alegou fazer jus à pensão porque comprovou que era esposa do segurado falecido, cuja convivência em comum durou até o seu óbito.

II - Embora existam nos autos documentos em nome da agravante e do cônjuge falecido constando o mesmo endereço na cidade de São Paulo, nas declarações de IR - Pessoa Física Exercício 2013/2012 e Exercício 2015/2014, constou que ele residia na Cidade de Curvelo - MG, mesmo endereço que aparece no cadastro junto à Previdência Social, fato que ensejou o indeferimento do benefício na via administrativa. Observa-se, ainda, que da referida declaração de IR, a agravante não figura como dependente do segurado falecido, sendo que, no processo administrativo do benefício assistencial, com DER em 12.08.2014, a agravante declarou, de próprio punho, que não mais vivia com o marido há mais de 18 anos e que residia sozinha no endereço em que alega que sempre morou com o cônjuge até a data do seu óbito.

III - Como bem observou o Juízo a quo, imprescindível a conclusão da prova oral, cuja oitiva da última testemunha foi deprecada ao Juízo de Direito da Comarca de Curvelo - MG, para a comprovação dos fatos alegados na inicial da ação subjacente.

IV - De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória, podendo, então, o Juízo a quo reapreciar o cabimento da medida.

V - Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma,

AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO,

5023085-75.2018.4.03.0000,

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intím-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006110-47.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO BERTIN

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face da decisão que **anulou parcialmente a r. sentença**, dada a ocorrência de julgamento *contra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, omissivo e contraditório. Alega-se a falta de interesse de agir em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do laudo judicial ou na citação.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Com resposta da parte autora, pugrando pela manutenção do julgado.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

De outra parte, a questão relativa à data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida, não foi objeto da apelação. *Ad argumentandum tantum*, eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6º T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2º T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter *infringente* aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual **advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.**

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5380383-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATAL JOSE DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença ao demandante, desde o requerimento administrativo (01/10/2015), com prazo estimado mínimo até 05/08/2023. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que, quando do início de sua incapacidade, o autor não ostentava a qualidade de segurado. Subsidiariamente, afirma que a DCB deve observar a legislação previdenciária vigente e, portanto, não pode ser fixada após prazo superior a dois anos. Pede, ainda, a devolução, nestes autos, dos valores indevidamente recebidos a título de tutela antecipada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, consta do laudo pericial, de 08/11/2019 e complementado em 05/02/2020, que o autor apresenta espondilodiscoartrose cervical e lombar, estando total e temporariamente inapto ao trabalho pelo período estimado de três anos. O perito disse que as enfermidades do demandante são degenerativas, que não é possível determinar a data de sua eclosão e, em resposta ao quesito "T" do INSS, fixou a DII em 08/11/2019.

Quanto à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, colhe-se do extrato do CNIS que o postulante fez contribuições como autônomo de 12/1986 a 01/1987, teve um vínculo empregatício de 28/07/1988 a 11/05/1989, voltou a recolher como autônomo de 05 a 09/1991 e como contribuinte individual de 06 a 12/2015.

Dessa forma, quando da data de início da incapacidade fixada pelo profissional de confiança do juízo, o requerente já não estava vinculado ao Regime Geral de Previdência Social.

Ainda que se considere, como alega o demandante e afirmou o magistrado *a quo*, que a incapacidade existe, conforme documentação médica juntada, desde 2015, o autor não faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

De efeito, consoante exames apresentados, o postulante é portador de doença degenerativa desde, ao menos, 07/2015.

Ressalte-se que o vindicante ficou mais de 20 (vinte) anos sem fazer qualquer recolhimento ao RGPS, tendo voltado a filiar-se aos 57 (cinquenta e sete) anos de idade, ocasião em que fez 4 (quatro) contribuições antes de pleitear o auxílio-doença na esfera administrativa.

Assim, é forçoso concluir que o demandante voltou a fazer recolhimentos à Previdência Social quando já se encontrava inapto ao trabalho.

Cumpra observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUTE PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC n.º 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC n.º 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação. Revogo a tutela antecipada.

A matéria relativa à devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada (Tema nº 692) deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, tendo em vista que a questão será objeto de reanálise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o qual suscitou a Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva (Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685/SP).

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5375019-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RINALDO APARECIDO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RINALDO APARECIDO DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/157.974.424-6, com DIB aos 30.08.2012), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1981 a 14.08.1984, 13.02.1986 a 07.05.1986, 04.08.1986 a 07.11.1986, 03.12.1998 a 20.02.1999 e de 19.03.2003 a 28.06.2011, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o ente autárquico, para fins previdenciários. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação pugnano pelo enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados na exordial, com o que faria jus a procedência de sua pretensão revisional principal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa ao segurado.

Pois bem

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)
Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)
Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)
Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/157.974.424-6), desde 30.08.2012, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Prefacialmente, observo que os períodos de 10.11.1985 a 05.03.1997 e de 06.03.1997 a 03.02.1998, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, razão pela qual reputo-os incontroversos.

No mais, visando comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia de sua CTPS, Formulários, Laudos Técnicos Periciais e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o segurado exerceu suas funções de:

- 01.09.1981 a 14.08.1984 e de 04.08.1986 a 07.11.1986, junto à empresa *Torção Cordeiro Ltda.*, sob o ofício de "torcedor de fios", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 87 dB(A) até 96 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 13.02.1986 a 07.05.1986, junto à empresa *Carbus Indústria e Comércio Ltda.*, sob o ofício de "servente de produção", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 82 dB(A) até 100 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais.

- 03.12.1998 a 20.02.1999, junto à empresa *Papirus Indústria de Papel S/A*, sob o ofício de "encarregado de preparação de massa" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo calor, sob o nível de 34°C, considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que superior ao limite estabelecido pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, a saber, 28 °C.

- 07.12.2001 a 18.11.2003, junto à empresa *Indústria de Papel R. Ramenzoni S/A*, exposto ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis variáveis de 86 dB(A) até 89 dB(A), considerados insuficientes para a caracterização da faíscas nocente, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não restou demonstrado, como o que referido período há de ser computado como tempo de serviço comum

- 19.11.2003 a 28.06.2011, junto à empresa *Indústria de Papel R. Ramenzoni S/A*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 89 dB(A) até 91,52 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou suficientemente demonstrado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Acrescento, por fim, que não merece acolhida a pretensão exarada pelo autor relativa ao reconhecimento de atividade especial supostamente exercida após a data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 28.06.2011, haja vista a ausência de provas técnicas aptas a revelar as condições laborais vivenciadas pelo segurado a partir de então.

Destarte, há de ser mantido o enquadramento de atividade especial nos exatos termos explicitados na r. sentença recorrida.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial reconhecido administrativamente pelo INSS (10.11.1985 a 03.02.1998), somado aos períodos declarados em juízo (01.09.1981 a 14.08.1984, 13.02.1986 a 07.05.1986, 04.08.1986 a 07.11.1986, 03.12.1998 a 20.02.1999 e de 19.11.2003 a 28.06.2011), observo que até a data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 28.06.2011, bem como até a DER da benesse vigente, a saber, 30.08.2012, o segurado ainda não havia atingido tempo de serviço suficiente em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como o que há de ser mantida a improcedência de sua pretensão revisional principal.

Frise-se que o pedido subsidiário veiculado pelo requerente, relativo à eventual concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua modalidade proporcional, não encontra respaldo na legislação previdenciária vigente e, portanto, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau não merece acolhida.

Por fim, ausente qualquer outro pedido subsidiário tendente à revisão do ato concessório da benesse vigente, resta-nos tão-somente manter a improcedência da pretensão exarada pelo segurado.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença recorrida acerca da sucumbência recíproca havida entre as partes.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS e NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000041-95.2021.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO VITOR DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: OZIEL MATOS HOLANDA - MS5628-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício previdenciário por incapacidade decorrente de acidente não relacionado ao trabalho.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder ao demandante o benefício de auxílio-acidente desde a data do laudo pericial. Fixados os consectários legais.

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios para a incidência dos juros da mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-acidente em favor do demandante.

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial atestou que o autor apresenta seqüela de acidente motociclístico, estando incapacitado de maneira parcial e permanente.

No entanto, o art. 18, § 1º da Lei nº 8.213/91 estipula quais segurados são beneficiados pelo auxílio-acidente, dentre os quais não se inclui o contribuinte individual.

Verifica-se do extrato do CNIS acostado que o demandante exerceu atividade com vínculo empregatício, como empregado segurado, até 20/02/2012 e, entre 01/11/2014 e 30/11/2016, passou a recolher ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte individual.

Portanto, sendo o autor, à época do acidente, em dezembro de 2016, filiado ao RGPS na qualidade de contribuinte individual, o benefício postulado não pode ser concedido.

No mesmo sentido, a Jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO- AUXÍLIO- ACIDENTE - ART. 18, §1º DO CPC - SEGURADO NÃO EMPREGADO. DESCABIMENTO.

I- O autor não faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, vez que estava filiado à Previdência Social, como contribuinte individual, à época da fixação do início de sua incapacidade laboral.

II- Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1605583, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1, data:30/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ART. 18, § 1º, DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos do art. 18, § 1º, da Lei nº 8.213/91, o contribuinte individual não tem direito ao auxílio-acidente.

2. Apelação da parte autora desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10ª Turma, Juiz Federal Convocado NILSON MARTINS LOPES JUNIOR, e - DJF3 Judicial 1, DATA: 06/04/2020).

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

mbgimenc

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5375209-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO DONIZETI COELHO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: APARECIDO DONIZETI COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer como especiais os intervalos de 02/01/1989 a 04/11/1991 e 01/02/1994 a 12/12/1997. Em vista da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento das despesas e custas processuais bem como dos honorários advocatícios ao patrono da parte adversa, fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, devendo ser observado, em relação à parte autora, o disposto no art. 98, § 3º do CPC, pois beneficiário da AJG.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios.

Apelação da parte autora em que sustenta a natureza especial de todos os períodos pleiteados, e que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual prova realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere aos períodos de 02/01/1989 a 04/11/1991, 01/02/1994 a 12/12/1997 e 05/09/2014 a 29/08/2016, tidos como nocentes.

Pela documentação juntada aos autos é de se reconhecer como especiais os períodos de:

- 02/01/1989 a 04/11/1991 e 01/02/1994 a 05/03/1997, em que o autor esteve exposto a nível de ruído acima de 80 dB, de forma habitual e permanente, conforme formulário DSS 8030 e laudo técnico juntado aos autos, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64;

- 06/03/1997 a 12/12/1997, uma vez que o autor esteve exposto a nível de ruído acima de 90 dB, de forma habitual e permanente, conforme formulário DSS 8030 e laudo técnico juntado aos autos, enquadrando-se no código 2.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172.97 e,

- 05/09/2014 a 29/08/2016 em que o requerente esteve exposto a nível de ruído acima de 85 dB, conforme formulário PPP juntado aos autos, enquadrando-se no código 2.0.1 do anexo IV do Decreto 4.882/03.

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante dos formulários PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal.

Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Somando-se os períodos especiais (os reconhecidos nesta ação e aqueles já considerados pelo INSS após recurso à 21ª. JRPS – 01/06/1982 a 12/02/1983, 01/02/1984 a 18/10/1984, 01/03/1985 a 30/11/1988, 01/12/1993 a 27/01/1994, 20/11/2000 a 16/03/2007, 10/10/2007 a 18/08/2010 e 03/06/2011 a 05/05/2014 – conforme prova juntada aos autos), verifica-se que o autor não conta com tempo suficiente para a concessão do benefício na data do requerimento administrativo.

Entretanto, pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se que o último vínculo empregatício se estendeu até pelo menos 09/2018.

Com relação à reafirmação da DER, é de ressaltar que o próprio Instituto é taxativo ao deferir esta prerrogativa ao segurado, vide Instrução Normativa 45/2010, artigo 623, § único:

Art. 623. Se por ocasião do despacho, for verificado que na DER o segurado não satisfazia as condições mínimas exigidas para a concessão do benefício pleiteado, mas que os completou em momento posterior ao pedido inicial, será dispensada nova habilitação, admitindo-se, apenas, a reafirmação da DER.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se a todas as situações que resultem em um benefício mais vantajoso ao segurado, desde que haja sua manifestação escrita.

Também neste sentido quanto à possibilidade de reafirmação da DER recente decisão do STJ (Tema 995):

"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."

Assim, considerando-se que o autor não preenchia os requisitos para a concessão do benefício na data do requerimento administrativo, que continuou em atividade e que completou o tempo necessário após essa data, faz jus à aposentadoria especial desde a data de 08/09/2017, conforme requerido na inicial, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista da sucumbência do INSS, condeno-o ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas emações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5374216-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBSON DE ALMEIDA FONSECA

Advogado do(a) APELADO: PAULA DE CARVALHO PEREIRA ALCANTARA - SP308917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 04.03.1996 a 31.12.1996, 01.01.1997 a 31.12.1998, 01.01.1999 a 31.12.2000, 01.01.2004 a 31.12.2007, 01.01.2010 a 31.12.2010 e de 01.01.2013 a 31.12.2017, como atividade especial exercida pelo autor, a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários. Condenado o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a adequação dos critérios de fixação da verba honorária aos ditames da Súmula n.º 111 do e. STJ.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter determinado a efetiva implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado pelo demandante, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus* e de prolação de édito *extra petita*.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se à pertinência do enquadramento de atividade especial nos períodos declarados na r. sentença recorrida.

Pois bem.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelha a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (discussia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, faz-se necessário observar que, em verdade, sua utilização não afasta a insalubridade, pois ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-los totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, o período de 01.01.1997 a 05.03.1997, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, holerites e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 04.03.1996 a 31.12.1996, junto à empresa Dow Brasil Sudeste Industrial Ltda., exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 87,2 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 06.03.1997 a 31.12.2000, 01.01.2004 a 31.12.2007, 01.01.2010 a 31.12.2010 e de 01.01.2013 a 31.12.2017, junto à empresa Dow Brasil Sudeste Industrial Ltda., exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como, clorofórmio, metanol, dissulfeto de carbono, acetona, dentre outras, produtos derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento dos períodos como labor especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Frisa-se que a mera sujeição do segurado a tais substâncias nocivas já permite o enquadramento de atividade especial, haja vista a adoção do critério qualitativo, conforme estabelecido pela NR-15, em seu Anexo 13, nos exatos termos explicitados no PPP colacionado aos autos, devidamente elaborado por profissionais técnicos habilitados a aferição das condições laborais vivenciadas pelo demandante.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

Reitero, entretanto, que o eventual implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado, questão não apreciada pelo d. Juízo singular tampouco será objeto de apreciação no presente *decisum*, haja vista a ausência de impugnação recursal da parte autora nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo valor fixado na r. sentença majoro para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), considerando para tanto a incidência do regime firmado pelo art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração da verba honorária em sede recursal.

Anoto-se a inviabilidade de adequação do critério adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau aos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ, como pretendido pelo INSS, haja vista a ausência de condenação da parte ré à efetiva implantação da benesse, como que não há de se falar em parcelas vencidas como parâmetro para a fixação da verba honorária.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003788-87.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

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

Advogado do(a) APELANTE: EFRAIM PEREIRA GAWENDO - SP242570-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISAURO DIAS PORTUGAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EFRAIM PEREIRA GAWENDO - SP242570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou extinto o feito sem apreciação do mérito em relação aos períodos de 15/05/1997 a 22/06/1998 e 17/11/2011 a 23/05/2019 e parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer como especial o intervalo de 01/11/1988 a 17/04/1989 e condenar o INSS a averbá-lo no assentamento da parte autora. Em vista da sucumbência mínima da autarquia, a parte autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, observando que a sua exigibilidade deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeleção do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Apeleção da parte autora em que sustenta a natureza especial de todos os períodos pleiteados, e que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C:J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere aos períodos de 01/11/1988 a 17/04/1989, 19/05/1989 a 08/02/1990, 01/03/1990 a 01/04/1991, 01/10/1991 a 04/11/1991, 09/03/1992 a 17/12/1996, 15/05/1997 a 22/06/1998, 07/12/1998 a 16/06/2003, 23/11/2004 a 30/06/2006, 03/07/2006 a 02/12/2010 e 17/11/2011 a 23/05/2019, tidos como nocentes.

Pela documentação juntada aos autos é de se reconhecer como especiais os períodos de 19/05/1989 a 08/02/1990 e 09/03/1992 a 17/12/1996, em que o autor exerceu a função de cobrador e motorista, respectivamente, conforme anotação na CTPS, enquadrando-se no código 2.4.4 do anexo III do Decreto 53.831/64.

Com relação aos períodos de 01/11/1988 a 17/04/1989, 15/05/1997 a 22/06/1998 e 17/11/2011 a 23/05/2019, devem ser considerados tempo comum tendo em vista que não foi juntado aos autos nenhum formulário/laudo técnico informando os agentes nocivos a que o requerente estava exposto; não podendo também ser considerado segundo a categoria profissional.

Com relação aos interstícios de 07/12/1998 a 16/06/2003, 23/11/2004 a 30/06/2006, e 03/07/2006 a 02/12/2010, os formulários PPP juntados indicam exposição ao agente nocivo ruído em nível abaixo do limite exigido pelos Decretos vigentes à época, pelo que devem ser considerados tempo comum.

Quanto aos intervalos em que atuou como motorista, ou seja, 01/03/1990 a 01/04/1991, 01/10/1991 a 04/11/1991, não ficou comprovado que se tratava de motorista de caminhão ou então de motorista de ônibus, pelo que não podem ser reconhecidos como especiais pela categoria profissional; também não foi juntado aos autos, nenhum formulário/laudo indicando a que agente nocivo o autor estava exposto durante o exercício da atividade laborativa.

E somando-se os períodos reconhecidos como especiais, não perfaz os 25 anos exigidos para a concessão do benefício.

No entanto, devem ser reconhecidos como especiais os intervalos de 19/05/1989 a 08/02/1990 e 09/03/1992 a 17/12/1996, devendo o INSS averbá-los.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5378535-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSELI DIAS DA LUZ

Advogados do(a) APELADO: VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, ANDREIA DO ESPÍRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré (INSS) em face da sentença (Num. 149516426 - Pág. 1 a 5) que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício (Num. 149516439 - Pág. 1 a 5).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 149516488 - Pág. 1 a 18), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquele incapacitado para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquele cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser hipossuficiente e portadora de deficiência.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade.

Nenhum dos laudos periciais carreados aos autos se mostram suficientes a esse mister.

Carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, para aferição da incapacidade e hipossuficiência econômica pois tanto o laudo médico relativo à perícia realizada em 21/10/2019 (Num. 149516348 - Pág. 1 a 10 e Num. 149516385 - Pág. 1 a 2) quanto o estudo socioeconômico realizado em 11/09/2019 (Num. 149516325 - Pág. 1 a 4) mostram-se deficitários, insuficientes ao exame da hipossuficiência e da incapacidade da parte autora prover ou ter sua subsistência provida por sua família.

A autora informou na exordial ser portadora de "(...) *EPILEPSIA E HIPERTENSÃO CARDIACA PULMONAR* (...) e requereu a condenação do requerido em conceder-lhe o benefício *sub judice*, (...) a partir da data de entrada do requerimento administrativo, ou seja, 07/JANEIRO/2019 (doc. 12)."

Consequentemente, a perícia médica, *in casu*, tem por finalidade precípua apurar se por ocasião do pleito administrativo a parte autora era, de fato, portadora das patologias alegadas no processo administrativo e na petição inicial da presente ação, e se estas a incapacitavam, naquela ocasião, para o labor.

Em suma, a perícia deve apurar-se a correção do ato administrativo praticado pela autarquia federal, ao indeferir o pleito formulado sob o argumento de ausência de doença incapacitante.

Impenderia ainda o Sr. perito perscrutar a quais tratamentos a requerente se submete (e ao qual deverá se submeter) com vistas à cura ou estabilização de cada uma das patologias indicadas na exordial, e ainda, tendo sido considerada temporária a incapacidade, delimitar o tempo considerado suficiente à recuperação da capacidade laboral, à luz da Medicina, ou seja, independentemente da formação escolar da requerente.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo médico descrevesse, de forma incontestável, a verdadeira situação física da parte autora quando do pedido administrativo, a fim que se possa aferir se foi acertado o indeferimento do pleito naquela via.

De outro lado, o estudo social foi realizado em endereço domiciliar distinto daquele informado na exordial, e não se depreende dos autos qualquer informação da autora ao juízo acerca da mudança de endereço. Assim sendo, deverá a demandante acostar ao feito comprovante de endereço em seu nome, do companheiro, ou de seus filhos (certidão escolar), bem como documento apto a comprovar a propriedade do imóvel situado na rua José Barreto, 485, o qual teria sido cedido por filho do companheiro da requerente. Ainda, deverá a parte autora esclarecer (e comprovar) a quem pertence o imóvel no qual residia por ocasião do pedido administrativo (07/01/2019), sito na rua Adão Ghethe, nº 53, casa 1, Município de Itararé (Num. 149516308 - Pág. 1).

O laudo em questão também não informa adequadamente as condições habitacionais da família. O laudo deveria esclarecer se oferece mínima infraestrutura/equipamentos públicos (escolas, postos de saúde, hospitais, transporte público, etc), bem como, a descrição minuciosa de toda a residência e dos cômodos que a constitui (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que garante cada cômodo da residência, instruindo-se o laudo com fotografias de todo o imóvel (inclusive área externa e imóveis adjacentes existentes no mesmo terreno).

Outrossim, não foram expostas, quantitativamente as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados e/ou comprovados todos os gastos mensais por exemplo, energia elétrica, água encanada, medicamentos, etc. Também não foram comprovados os valores das receitas auferidas pelo núcleo familiar (por exemplo, a pensão alimentícia).

Por fim, não houve menção acerca da existência de veículos ou linhas telefônicas (móveis ou fixas) em nome da requerente e integrantes do núcleo familiar.

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC n° 590236/SP v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. **À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações.** Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC n° 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia médica e complementação do estudo socioeconômico, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicado, conseqüentemente, o recurso de apelação interposto pela parte autora.

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia médica, por imprescindível para o julgamento da lide.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC n° 590236/SP v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. **À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações.** Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC n° 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a complementação da perícia médica e do estudo socioeconômico, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicado, conseqüentemente, o recurso de apelação interposto pelo réu.

Por fim, por medida de economia processual, determino que as partes providenciem, **perante o Juízo a quo**:

1) a parte autora:

a) documentos aptos a comprovarem seu domicílio atual e à época do pedido administrativo, consoante explicitado acima

2) a parte ré (INSS):

a) a juntada do processo administrativo **NB 87/703.975.197-7** protocolado pela demandante em **07/01/2019** na Agência da Previdência Social Jaguariava (PR) (Num. 149516308 - Pág. 1), na íntegra (ou seja, com perícia médica e social), a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido.

b) a juntada de pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (e PLENUS, se o caso) em nome da autora, dos filhos dela, e também de seu companheiro, nas quais se vislumbrem todos os vínculos empregatícios e salários/proventos de cada um, bem como as respectivas fichas-cadastro.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375046-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO APARECIDO MARCIANO

Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.04.1988 a 10.10.1988, 01.02.1989 a 13.03.1994 e de 14.03.1994 a 09.12.1995, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 21.09.2018. Indeferido o pedido de tutela antecipada. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial da benesse.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é de maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do Anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e contou com a elaboração de prova oral em juízo, sob o crivo do contraditório, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.04.1988 a 10.10.1988 (empregador: Indústria e Comércio de Materiais para Construção Itatins Ltda.), 01.02.1989 a 13.03.1994 (empregador: Oliveira & Leardini Ltda.) e de 14.03.1994 a 09.12.1995 (empregador: Irmãos Vida Comércio e Indústria Ltda.), sempre sob o ofício de "motorista de caminhão", que encontra previsão de enquadramento por categoria profissional, no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motorceiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Consigno, por oportuno, que muito embora os registros firmados na CTPS do autor não especifiquem a natureza do veículo automotor por ele conduzido nos períodos acima explicitados, limitando-se a informar o cargo de "motorista", forçosamente considerar que, in casu, tal circunstância foi devidamente comprovada através da produção de prova testemunhal, sob o crivo do contraditório, eis que todos os depoentes confirmaram, em uníssono, que o requerente atuou como "motorista de caminhão de carga".

E nem se alegue que a prova oral não teria o condão de demonstrar a natureza insalubre do labor exercido pelo demandante, visto que na hipótese em apreço trata-se de enquadramento legal pela categoria profissional, nesse sentido, a prova oral produzida regularmente em juízo se mostra elemento de convicção plenamente apto a revelar a natureza do ofício desenvolvido pelo segurado, o que é suficiente para o reconhecimento da faina nocente, visto que não se exige especificações técnicas das condições laborais vivenciadas pelo autor.

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (01.04.1988 a 10.10.1988, 01.02.1989 a 13.03.1994 e de 14.03.1994 a 09.12.1995), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 21.09.2018, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial há de ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 21.09.2018, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada em juízo.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para incidência dos consectários legais, em face da ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, considerando a natureza e exigências da causa, faz-se necessário acolher o quanto argumentado pelo ente autárquico acerca da ausência de justificativa para a fixação da verba honorária em percentual superior ao mínimo legal, previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Diante disso, dado parcial provimento ao apelo do INSS, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para fixar a verba honorária nos termos da fundamentação supra, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020733-18.2021.4.03.9999

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez acidentária.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo pericial (id 150660805).

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor da autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença acidentário. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data (Súmula nº 111 – STJ), devidamente corrigidas até o efetivo pagamento. Dispensou o reexame necessário e concedeu a tutela.

Apelação do INSS, na qual requer preliminarmente a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, bem a nulidade da sentença, pois considera a perícia inválida. No mérito, assevera a ausência de incapacidade. Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício e pela fixação de prazo de 120 dias para cessação do mesmo. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intuito de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e o laudo pericial, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente de trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5379504-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL LIBANIO

Advogado do(a) APELADO: ELIANA SILVERIO LEANDRO - SP278071-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiária em aposentadoria especial.

Documentos.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição de que a parte autora é beneficiária em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das diferenças em atraso com correção monetária e juros de mora e ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeleção do INSS em que alega, preliminarmente a impossibilidade jurídica do pedido – violação do ato jurídico perfeito. No mérito alega que somente é possível a concessão da aposentadoria especial mediante o afastamento do exercício da atividade sujeita a agentes nocivos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Neste sentido, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (nº 168.084.655-5) desde 21/08/2014 e requer a sua conversão em aposentadoria especial.

Pela documentação juntada aos autos, observa-se que o INSS já havia considerado como especiais os intervalos de 20/06/1989 a 03/12/1997, 01/01/1998 a 31/12/2001, e 01/01/2002 a 26/11/2013 (Id. 149 626 058 pag. 42/43), bem como os interstícios de 23/04/1987 a 11/05/1989 e 26/11/2013 a 21/08/2014 (Id. 149 626 058 pag. 114 e 133), estes dois últimos após recurso à JRPS.

Assim, verifica-se que à época do requerimento administrativo, a parte autora já contava com mais de 25 anos no exercício de atividade com exposição a agentes nocivos.

Portanto, faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, mantida a base de cálculo.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5379117-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo pericial (id 149595719).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 21/08/2020, atestou que a autora, nascida aos 02/06/1969, trabalhadora rural, apresenta Fratura do terço distal do rádio.

Concluiu o perito que não há incapacidade, nos termos que seguem:

"A lesão relatada pela periciada foi tratada e reabilitada e pelo presente exame médico observa-se a manutenção da função do punho afetado para o exercício de suas atividades habituais. Não se observa limitações para o desenvolvimento de seu trabalho habitual. Portanto conclui-se: Não há incapacidade ao trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária."

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5379006-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE MARIA CORREA

Advogados do(a) APELANTE: ELIETE CRISTINA PALUMBO ALVES - SP251558-A, RODOLFO BULDRIN - SP250186-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer, em suma, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando expressamente o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi equivocadamente negada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

A fundamentação aventada pelo Juízo *a quo*, para o indeferimento do pedido de elaboração de perícia, foi que a realização de perícia direta ou indireta não traria elementos de convicção para apuração de eventuais condições insalubres, bem como caberia ao autor comprovar a especialidade de seu trabalho nas empresas em funcionamento.

Todavia, diversamente do entendimento suscitado pelo Juízo de Primeiro Grau, faz-se necessário salientar não há informações suficientes nos autos para comprovar o labor especial. Assim, o fato da empresa não informar precisamente os agentes de risco deve viabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não dispuser de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia direta ou indireta, como no caso em apreço, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

"(...)".

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

"(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

"(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pelo autor. Prejudicada a análise de mérito do apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5376086-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CARLOS QUARTAROLI

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, e a consequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o reconhecimento do labor especial do demandante nos interregnos de 29/04/1995 a 22/10/1996, 19/11/2003 a 20/08/2004, 01/06/2004 a 02/10/2004, 09/05/2005 a 02/06/2007 e 01/10/2007 a 08/07/2008, e a revisão do benefício previdenciário, desde a data do requerimento a administrativo, observada a prescrição parcelar quinquenal, com correção monetária e juros de mora.

Recurso de apelação do INSS. Em preliminar, aduziu falta de interesse de agir. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma do termo inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a sentença determinou a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos de 29/04/1995 a 22/10/1996, 19/11/2003 a 20/08/2004, 01/06/2004 a 02/10/2004, 09/05/2005 a 02/06/2007 e 01/10/2007 a 08/07/2008, laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de falta de interesse de agir.

No que tange à suposta falta de interesse de agir, nota-se que foi apresentado PPP administrativamente e que a produção de prova pericial nos autos deu-se para corroborar e complementar a prova apresentada. Desta forma, rejeito a preliminar.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 3.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram apresentados PPP's, bem como foi elaborada perícia técnica, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

29/04/1995 a 22/10/1996 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível respectivamente de 85,8 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

19/11/2003 a 20/08/2004 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível respectivamente de 86,1 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

01/06/2004 a 02/10/2004, 09/05/2005 a 02/06/2007 e 01/10/2007 a 08/07/2008 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível respectivamente de 85,7 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Assim, os lapsos acima devem ser reconhecidos como especiais.

Da revisão do benefício previdenciário

Nessa esteira, em razão dos períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do demandante.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, não sendo relevante o momento da comprovação da especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.** Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

rmsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5374250-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELE DUTRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte ré (INSS) em face da sentença (Num. 149116688 - Pág. 1 a 6) que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício (Num. 149116695 - Pág. 1 a 9).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 149116699 - Pág. 1 a 6), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, coma entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser economicamente hipossuficiente e portadora de deficiência capaz de acarretar incapacidade laboral.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois **não foi realizado estudo social elaborado por assistente social**, a fim de aferir-se a capacidade da autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. O relatório realizado pela psicóloga *Andressa Recco Barão* (Num. 149116634 - Pág. 1 a 5), conforme ela mesma esclarece não substitui o estudo socioeconômico, que tem, dentre outras, também a "finalidade investigativa", ausente no documento elaborado.

Ausente o estudo social, e consequentemente, informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social, a declaração da nulidade supracitada é medida que se impõe.

A fim de se evitar eventuais nulidades, advirto que a prova a ser elaborada deverá qualificar os **todos os integrantes do núcleo familiar** (estado civil, data de nascimento, profissão, números de documentos - RG e/ou CPF).

Também deverão ser expostas todas as **despesas** (e comprovadas aquelas que possuam suporte documental, como por exemplo a energia elétrica) que justifiquem a escassez de recursos do núcleo familiar - gastos com alimentação, água, gás de cozinha, etc, e ainda as **rendas auferidas**, tais como aquelas provenientes de trabalhos esporádicos ("bicos"), pensões alimentícias, auxílios governamentais, benefícios assistenciais, etc.

Por fim, deverão ser informadas as **condições habitacionais da família**, como, por exemplo, se o imóvel no qual a demandante reside é próprio ou alugado e o nome do proprietário, quantidade e estado de conservação dos cômodos, se o imóvel está situado em bairro urbanizado ou na zona rural, e se oferece mínima infraestrutura (mencionar a existência e proximidade dos serviços públicos à disposição da família, tais como escolas, postos de saúde, hospitais, linhas de ônibus etc). Também deverá indicar, o laudo social, a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência, devendo ser **acostadas ao laudo fotografias** também de cada cômodo do imóvel e, se o caso, dos imóveis adjacentes existentes no mesmo terreno, caso pertençam à autora ou familiares desta. Por fim, deverá a(o) assistente social informar se a família possui veículo e linhas telefônicas (móveis ou fixas), e, em caso positivo em relação a veículo, ser acostado ao laudo cópia do documento de propriedade.

Por fim, por medida de economia processual, determino que as partes desde já providenciem, **perante o Juízo a quo**:

1) a parte autora:

a) documento apto a comprovar seu estado civil e a filiação do seu filho;

b) cópia do contrato de aluguel do imóvel no qual reside;

2) a parte ré (INSS):

a) a juntada do processo administrativo protocolado pela demandante em **09/08/2018** na Agência da Previdência Social Olímpia (Num. 149116599 - Pág. 1), na íntegra (com investigação social e perícia médica), a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido.

b) a juntada de pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (e PLENUS, se o caso) em nome da autora e demais integrantes do núcleo social (após a requerente ter prestado as informações acima determinadas), nas quais se vislumbrem todos os vínculos empregatícios e salários/proventos de cada um, bem como as respectivas fichas-cadastro.

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, consequentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para reabertura da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5378008-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLA ANDREA DA ROCHA AFONSO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em busca da reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, apresentado após exame realizado em 01/08/2019, atestou que a parte autora apresenta gonartrose, determinante de incapacidade parcial e permanente.

Fixou o início da incapacidade três anos antes, em agosto de 2016.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, vieram aos autos que indicam que o último vínculo laboral da autora foi encerrado em junho de 2014, voltando a haver recolhimentos na condição de contribuinte individual apenas a partir de 01/07/2018.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício e a data de início da incapacidade houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta a referida época.

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que a promovente somente se refiliou ao RGPS e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias em 07/2018, quando já possuía a moléstia e a incapacidade descritas.

Importante consignar que a presença de uma patologia não deve ser confundida com a presença de incapacidade laborativa, uma vez que a incapacidade estará presente somente se restar comprovado que a doença em questão impõe limitações às exigências fisiológicas da atividade habitual da parte autora. Desta forma, a presença de uma doença não é necessariamente um sinônimo de incapacidade laborativa.

Vislumbra-se, portanto, que a autora não tem direito à percepção de auxílio-doença, tendo em vista a perda da qualidade de segurada.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.

3. (...).

4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.

5. Recurso a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipótese, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5374279-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDINEY OLIMPIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N, LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEY OLIMPIO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N, LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/192.813.912-1, com DIB aos 31.12.2018), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de 07.12.1991 a 06.02.1992, 29.04.1995 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 31.12.2018, como atividade especial exercida pelo autor, a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas e diante da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

A parte autora também interpôs recurso de apelação pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, mediante a reafirmação da DER para o dia 12.11.2019.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que o recurso de apelação interposto pela parte autora não há de ser conhecido.

Com efeito, faz-se necessário consignar, em princípio, a transcrição parcial do art. 1.010 do Código de Processo Civil:

“Art. 1.010. A apelação, interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterá:

(...)

II - a exposição do fato e do direito;

(...).”

Assim, resta evidenciada a determinação legislativa imposta às partes em litígio no sentido de que ao interpor o recurso de apelação, visando a reforma parcial ou total do *decisum*, deverá expor de forma clara e objetiva os fatos e fundamentos jurídicos que justifiquem sua pretensão.

Além disso, é imprescindível que haja correlação entre as razões do inconformismo e os fundamentos da sentença impugnada.

Entretanto, no caso em apreço, conforme se depreende das razões recursais apresentadas pelo autor, inexistia qualquer correlação entre o quanto decidido na r. sentença e a argumentação ventilada no recurso, eis que o segurado postula a **concessão** do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, mediante a reafirmação da DER para o dia 12.11.2019, o que não encontra qualquer propósito nos autos em apreço, haja vista tratar-se de **ação revisional** ajuizada com vistas a converter benefício de aposentadoria por tempo de contribuição **vigente** em aposentadoria especial.

Vê-se, pois, que os fundamentos da insurgência recursal da parte autora estão absolutamente dissociados do pedido veiculado na exordial e, portanto, não encontram qualquer ressonância na r. sentença impugnada, deixando de atender, destarte, ao pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

“PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1 - Agravo legal que traz à baila matéria estranha àquela que foi devolvida com os Embargos Infringentes.

2 - Ausência de interesse recursal, visto que as razões do recurso encontram-se dissociadas da matéria analisada pela decisão agravada.

3 - Agravo legal não conhecido.” (TRF3, AC 1999.03.99.101285-3, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, v.u., DJUe 10/09/2014).

“PREVIDENCIÁRIO - INVALIDEZ - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. - Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC. - As razões da apelação devem ser deduzidas a partir da sentença recorrida e se insurgir contra os fundamentos nela declinados. - As razões de apelação apresentadas são inteiramente dissociadas da sentença, o que desatende à disciplina do art. 514, II, do CPC, bem como inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do art. 515 do mesmo diploma legal. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS não conhecida. - Agravo retido prejudicado.”

(TRF3, APELREE n.º 1048889, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/11/2009, v.u., DJF3 17/12/2009 – grifo nosso).

Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas, genéricas ou inovadoras da lide."

(TRF 3ª Região; AC 797644; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Carlos Muta; DJ de 18.12.2002, pág. 503).

Por consequência, não conhecido o recurso interposto pela parte autora, faz-se necessário observar que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se ao objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, ou seja, apenas e tão-somente a pertinência do reconhecimento de atividade especial nos períodos efetivamente declarados na r. sentença, restando incontroversos os demais questionamentos ventilados pelo autor, embora desprovidos pelo d. Juízo de Primeiro Grau, como por exemplo, o pedido subsidiário de revisão da RMI da benesse originária.

Pois bem

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SITT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral (NB 42/192.813.912-1), desde 31.12.2018, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos, contudo, ajuizou o presente feito aduzindo que mediante o reconhecimento de atividade especial nos períodos vindicados na exordial, faria jus a conversão da benesse vigente em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa.

Prefacialmente, observo que o período de 20.04.1992 a 28.04.1995, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, razão pela qual reputo-o incontroverso.

No mais, visando comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia de sua CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o segurado exerceu suas funções de:

- 07.12.1991 a 06.02.1992, junto à empresa *Concretex S/A*, sob o ofício de "motorista de caminhão betoneira", o que enseja o enquadramento de atividade especial, haja vista a previsão legal contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

- 29.04.1995 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 31.12.2018, junto à empresa *Concreplan Concreteira Planalto Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88,2 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Frise-se que eventual discrepância entre os níveis sonoros contidos no PPP fornecido pelo empregador e aquele aferido pelo perito judicial há de ser solucionada sob a égide do princípio *in dubio pro misero*.

Reitero, por oportuno, que o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, desconsiderado pelo d. Juízo de Primeiro Grau no cômputo de atividade especial exercida pelo autor, bem como a possibilidade de revisão da RMI da benesse originária não serão objeto de apreciação no presente feito, haja vista o não conhecimento do recurso de apelação interposto pelo autor, posto que sem qualquer correlação ao quanto decidido na r. sentença, tanto que em suas razões sequer se verificou tais postulações.

Mantenho, por fim, os termos adotados na r. sentença acerca da sucumbência recíproca havida entre as partes.

Custas na forma da lei.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DO APELO DA PARTE AUTORA e NEGOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033622-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GESLER LEITAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo causídico, em face de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença, oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja afastada sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, por não se tratar de parte litigante na demanda.

DECIDO

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

De início, verifica-se que as razões recursais apresentadas, salvo melhor juízo, não guardam relação com o tema agitado no decisório ora vergastado. Vejamos.

Com efeito, a decisão recorrida não fez considerações pertinentes à condenação do advogado ao pagamento de honorários advocatícios. Fez, sim, condenar **ambas as partes**, isto é, beneficiário e autarquia, ao pagamento da sucumbência, ressalvando, ainda, a situação da gratuidade da justiça (art. 98, § 3º, CPC).

Como é cediço, em regra, advogado não é parte litigante na demanda e, não obstante haja, *in casu*, a inserção do nome do mandatário na petição de cumprimento de sentença, não há como concluir também estivesse ele a arcar com a condenação (que seria, em tese, indevida), pelo teor expresso do decisório recorrido.

O recurso com razões dissociadas do provimento a que se quer ver reformado não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade, além da ausência de interesse recursal. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.(...)"

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

(...)

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Com tais considerações, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007151-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUCIA APARECIDA CESAR DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: JOVENILDA BEZERRA FELIX - MS17373-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Prova emprestada, laudo pericial da ação trabalhista 0024843-29.2018.5.24.0091, realizado em 31/05/2019.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apeleação da parte autora, na qual impugna o laudo e sustenta que há provas suficientes à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DE CIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 09/10/2019, atestou que a autora, então com 37 anos de idade, portadora de problemas ortopédicos (dor lombar), não apresenta incapacidade para o trabalho.

Ainda que a perícia realizada em 31/05/2019, nos autos do processo trabalhista nº 0024843-29.2018.5.24.0091.0326, indique a existência de incapacidade total e temporária, verifica-se que já àquela época não havia sinais de radiculopatia, sendo os resultados negativos para os testes de Lasègue, Kernig, Milgram e Hoover, com reflexos patelares presentes e simétricos.

Em contrapartida, ao exame físico realizado nestes autos, em 09/10/2019, o perito fez as seguintes constatações:

"Na inspeção estática não foi observado cifose, escoliose ou hiperlordose patológica. Ausência de posicionamento antálgico. Ausências de tumorações e de alterações cutâneas. Escápulas simétricas. Na inspeção dinâmica foi observado marcha normal, membros inferiores simétricos. Na palpação não foi observado dor e contratura da musculatura para vertebral da coluna lombar. Não apresentou limitação na amplitude dos movimentos de flexão, extensão, inclinação à esquerda e à direita e rotação da coluna lombar. Força muscular e sensibilidade preservada. Teste de andar apoiado no calcanhar (indica compressão de L5, possível hérniação de L4-L5): resultado negativo. Teste de andar na ponta dos pés (indica lesão de S1, possível hérniação de L5-S1): resultado negativo. Teste de agachar e levantar (indica compressão de L4, possível hérniação de L3-L4): resultado negativo. Teste de Lasègue (indica compressão de raiz nervosa): negativo."

Cotejando os exames físicos realizados naqueles autos e nos presentes, é patente a melhora do quadro.

Muito embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médica não especialista em ortopedia, entendo que foi esclarecedor com relação à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial.

Ademais, em se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

Para além, o juiz é o condutor do processo e destinatário das provas, cabendo a ele indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 370 do CPC).

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões da perita, profissional qualificada, imbuída de confiança pelo juízo em que foi requisitada, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375071-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EVANDRO MARCOS TERRIBELE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO MARCOS TERRIBELE

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente concessão da aposentadoria especial ou então a conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: reconhecer como especiais os períodos de 02/12/1985 a 03/01/1987, 01/03/1987 a 02/01/1989, 01/04/1989 a 02/04/1989, 01/06/1989 a 31/10/1990, 01/07/1991 a 01/06/1992, 05/10/1992 a 30/07/1994, 01/02/1997 a 17/08/1999, 01/02/2000 a 15/12/2004, 20/12/2004 a 01/08/2010 e 01/01/2015 a 31/12/2015, e condenar o INSS à devida averbação no cadastro previdenciário do autor, e a conceder ao autor aposentadoria especial ou subsidiariamente aposentadoria por contribuição, nos termos da lei, caso o autor conte com tempo suficiente para a concessão do benefício mais favorável ao segurado, a partir do requerimento administrativo (12/04/2018, fls. 184). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Aos embargos de declaração opostos pela parte autora foi negado provimento.

Apelação do INSS em que alega não restar demonstrada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Apelação da parte autora em que sustenta ter exercido atividade sujeita a agentes nocivos em todos os períodos apontados na inicial, na função de mecânico de manutenção de autos, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo*, após reconhecer a especialidade de parte dos períodos pretendidos na inicial, condenou o INSS a averbá-los, bem como a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, caso o autor conte com tempo mínimo necessário para a concessão do benefício. Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade desta parte do julgado, porquanto, nos termos do art. 492, p. único, do CPC/2015, "*A decisão deve ser certa, ainda quando resolva relação jurídica condicional*".

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispo do artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

1. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificada no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que cline a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere aos intervalos de 02/12/1985 a 03/01/1987, 01/03/1987 a 02/01/1989, 01/04/1989 a 02/04/1989, 01/06/1989 a 31/10/1990, 01/07/1991 a 01/06/1992, 05/10/1992 a 30/07/1994, 01/02/1997 a 17/08/1999, 01/02/2000 a 15/12/2004, 20/12/2004 a 01/08/2010 e 01/01/2015 a 31/12/2015, reconhecidos pela r. sentença, e nos intervalos de 05/10/1992 a 26/08/1996, 01/03/2011 a 09/03/2013 e 08/04/2013 a 12/04/2018, conforme apelação da parte autora.

A prova pericial técnica (Id. 149.226.938 pag. 01/12) realizada em 23/01/2020, apontou a especialidade do labor nos períodos de 02/12/1985 a 03/01/1987, 01/07/1991 a 01/06/1992, 01/03/1987 a 02/01/1989, 01/04/1989 a 02/04/1989, 01/06/1989 a 31/10/1990, 05/10/1992 a 26/08/1996, 01/02/1997 a 17/08/1999, 20/12/2004 a 01/08/2010, 01/02/2000 a 15/12/2004, 01/03/2011 a 09/03/2013 e 08/04/2013 a 12/4/2018, pela exposição a agentes químicos de forma habitual e permanente.

Assim, somando-se os períodos especiais verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo, formulado em 12/04/2018 conta com mais de 25 anos no exercício de atividade com exposição a agentes nocivos, pelo que faz jus à aposentadoria especial desde 12/04/2018 (data do requerimento administrativo), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista da sucumbência do INSS, condeno-o ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **anulo parcialmente a r. sentença, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002210-62.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIMAS POCIANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: TAMIRES RODRIGUES DE SOUZA - SP380581-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 12.05.1986 a 28.01.1993 e de 01.06.2000 a 09.10.2017, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 16.07.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n.º 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n.º 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n.º 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula n.º 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 01.04.1993 a 11.12.1994, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 12.05.1986 a 28.01.1993, junto à empresa *Tegula – Soluções para Telhados Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 83 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração da faíra nocente, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 01.06.2000 a 18.11.2003, junto à empresa *Cerâmica Anhanguera Jundiá Ltda.*, exposto a temperatura de 28,12°C, conforme explicitado no PPP fornecido pelo empregador, o que enseja o enquadramento de atividade especial, vez que superado o limite estabelecido pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, a saber, 28 °C.

- 19.11.2003 a 30.09.2014, também junto à empresa *Cerâmica Anhanguera Jundiá Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que foi suficientemente demonstrado nos autos.

- 01.10.2014 a 09.10.2017, junto à empresa *Cerâmica Anhanguera Jundiá Ltda.*, sob o ofício de "queimador" e, portanto, exposto a temperatura de 29°C, conforme explicitado no PPP fornecido pelo empregador, o que enseja o enquadramento de atividade especial, vez que superado o limite estabelecido pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, a saber, 28 °C.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da extemporaneidade do laudo pericial, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (01.04.1993 a 11.02.1994), somado aos períodos de atividade especial declarados em juízo (12.05.1986 a 28.01.1993 e de 01.06.2000 a 09.10.2017), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.07.2017, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua prefeição.

No mais, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual fixado na r. sentença majoro para 12% (doze por cento), mantida a base de cálculo.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000514-67.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDVALDO CAMARGO MAGALHAES

Advogados do(a) APELANTE: ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A, ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiária em aposentadoria especial, ou então a conversão em tempo comum e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Documentos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003!'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere aos períodos de 06/03/1997 a 31/12/2002 e 01/01/2009 a 31/12/2009, tidos como especiais.

Pela informação prestada pelo empregador (Id. 148.527.180 – pag. 57), o autor no ano de 2009 esteve a seu serviço em unidade localizada fora do Brasil, sem mencionar local e em que condições esse serviço foi exercido. Assim, não é possível se considerar o período de 01/01/2009 a 31/12/2009 como especial tendo em vista que tal fato não constou do formulário PPP juntado e as informações ali constantes, referem-se ao ambiente de trabalho da unidade localizada no território nacional.

Quanto ao intervalo de 06/03/1997 a 31/12/2002, em que exerceu o cargo de encarregado e chefe de produção, pelo formulário PPP juntado não se vislumbra a sujeição ao agente nocivo ruído de forma habitual e permanente, em vista das atividades exercidas ali relacionadas.

Dessa forma, a manutenção da r. sentença é a medida que se impõe.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003790-57.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

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

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL VITORIO DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 01/07/2004 a 01/07/2005 e 09/01/2006 a 23/08/2019. Sucumbência recíproca. Revogada a justiça gratuita.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

A parte autora apelou. Em preliminar, pediu a justiça gratuita e a conversão do julgamento em diligência para produção da prova testemunhal. No mérito, pugnou pelo reconhecimento da especialidade dos demais interregnos de labor e concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 16/07/1990 a 30/10/1992, 01/03/1993 a 06/06/1995, 01/12/1995 a 07/02/2002, 01/07/2004 a 01/07/2005 e 09/01/2006 a 13/11/2019, laborados em atividade dita especial.

Da justiça gratuita

Inicialmente, no que tange à assistência judiciária gratuita, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da assistência judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica (REsp 1060462/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 05/03/2009).

A gratuidade da Justiça, que pode ser concedida em qualquer fase do processo, é um direito subjetivo previsto na Constituição Federal e somente pode ser afastado na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária, nos termos do artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, entendo que, no caso, há comprovação nos autos de que o autor tem renda superior a três salários mínimos, de modo que mantenho a revogação da gratuidade da justiça.

Da prova testemunhal.

No caso, pretende a parte autora a conversão do julgamento em diligência para a realização de prova testemunhal a fim de comprovar a especialidade do labor.

Anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento.

Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de prova testemunhal, por entender que não seria suficiente para comprovação da especialidade do labor, pode indeferir-lá, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

I. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos PPP que demonstra que a parte autora desempenhou suas funções nos períodos de 01/07/2004 a 01/07/2005 e 09/01/2006 a 23/08/2019, exposta a agente agressivo ruído, acima de 85 dB (A).

No caso, quanto aos demais períodos de 16/07/1990 a 30/10/1992, 01/03/1993 a 06/06/1995 e 01/12/1995 a 07/02/2002, a especialidade não restou comprovada por meio da documentação adequada (formulários, laudos e PPP), bem como não foi possível o enquadramento pela categoria profissional, eis que suas atividades de "ajudante geral", "operador de máquina" e "líder de turno" são demasiadamente genéricas para tanto.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período reconhecido em sentença como exercido em atividade especial, convertido para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora não atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante a sucumbência mínima do INSS, mantenho a verba honorária conforme fixada na sentença.

Isso posto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento aos apelos da parte autora e do INSS.** Mantida, na íntegra, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

rmcsilva

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5380657-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RODRIGUES TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALERIA CRISTINA MACHADO CAETANO - SP346393-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário. Antecipada a tutela.

Apelou o autor em busca da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente petição inicial, laudo pericial e sentença, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013...DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ...EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM. Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido.(AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta Corte para o julgamento do feito

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

mbgimene

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação visando à concessão de benefício assistencial a pessoa idosa, rejeitou a preliminar de prescrição e falta de interesse de agir, alegada em razão do tempo decorrido entre a data do requerimento administrativo (06/05/2014) e o ajuizamento da ação (19/06/2020), e determinou a realização de estudo social na residência da autora.

Aduz o apelante, em síntese, que “*para ser recebida, a apelação precisa ser o recurso adequado, útil ao fim a que se destina e tempestiva. O requisito da adequação está preenchido, pois o recurso é dirigido contra sentença (art. 1009). Além disso, é útil, pois visa a reformar decisão de primeiro grau desfavorável ao apelante, sendo também oportuna, porquanto interposta no prazo legal, duplicado para a Fazenda Pública e contado a partir do extrato de leitura ou, na sua ausência, 10 dias após o extrato de envio da intimação (art. 1009 c/c art. 183 do CPC) e atualmente suspenso pelo recesso forense.*” Assevera, ainda, a ocorrência da prescrição quinquenal e necessidade de nova provocação administrativa, uma vez que transcorridos mais de 5 (cinco) anos entre a DER e o ajuizamento da ação. Subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB na data da citação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O art. 1.009 do CPC estabelece que “*da sentença cabe apelação*”.

Por sua vez, o art. 1.015 daquele diploma legal dispõe que:

“*Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

Contudo, no presente caso, apesar de a autarquia haver chamado seu recurso de agravo de instrumento, colhe-se das razões e fundamentações apresentadas que se trata, em verdade, de apelação.

Assim, uma vez que o *decisum* recorrido é interlocutório, tendo sido rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir e determinada a realização de estudo social na residência da autora, tem-se que o ente previdenciário deveria ter agravado da decisão.

Haja vista tratar-se de ocorrência de erro grosseiro, é impossível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, a seguinte jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE JULGA OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. I - O agravante insurge-se contra a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução. II - Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso de agravo em face de decisão que põe fim aos embargos à execução constitui erro grosseiro. III - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC).”

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0026742-18.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; Décima Turma; Data de Julgamento: 15/03/2016).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravo de instrumento é recurso cabível unicamente contra decisões interlocutórias, sendo dirigidas diretamente ao Tribunal a que se subordina o prolator da decisão.
2. É manifestamente inadmissível a interposição do agravo de instrumento, pois a decisão que julga improcedentes os embargos à execução tem a natureza jurídica de sentença e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de apelação.
3. O agravo de instrumento, recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, pois evidenciada a hipótese de erro grosseiro.
4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 544888 - 0028798-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2015)

Deixo consignado que recursos interpostos de maneira desatenta, como este, é que assolam o sistema judiciário brasileiro.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316816-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIO BARROS LACERDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao cômputo de período laborado em atividade dita especial, e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere à análise da possibilidade de nulidade da sentença, eis que houve erro material.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Inicialmente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere a possível nulidade da sentença.

Ocorre que referido pedido deveria ter sido feito na primeira oportunidade após a última decisão de primeiro grau, contudo, não foi feito em sede de apelação e, portanto, a questão restou preclusa nos autos.

Ainda que assim não fosse, no caso, foi analisado o período correto de labor especial do autor e, ainda que tenha havido erro material na sentença quanto ao nome do autor, a decisão monocrática de segundo grau traz o nome correto do mesmo, corrigindo a anterior, e não houve prejuízo para que se determine a anulação do julgado.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006514-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CELSO BARBOSA BARROSO

Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Petição ID n.149885515- Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil homologo o pedido de desistência do recurso.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020629-33.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FLORISVALDO DOS SANTOS PEDREIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROGERIO BARBOZA SANTOS - SP344746-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiária em aposentadoria especial.

Documentos.

A.r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Juntado formulário PPP atualizado após sentença trabalhista.

Intimado o INSS a respeito de tal documento, requer a sua desconsideração em decorrência de sua extemporaneidade.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 22/09/2014 e alega que mediante o reconhecimento como especial do período de 06/03/1997 a 22/09/2014, faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Verifica-se nos autos que o requerente ingressou com ação trabalhista que determinou a retificação do formulário PPP (Id. 149206360 - Pág. 1). Verifica-se neste formulário que o autor, no exercício da sua função de maquinista, esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts e a ruído de 89 dB.

Assim, considerando esse formulário já retificado, é de se considerar como especial o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em que esteve exposto ao agente nocivo eletricidade com tensão acima de 250 volts.

Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8, reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.

Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013..DTPB..)

Também de se reconhecer como nocente o intervalo de 19/11/2003 a 22/09/2014, em que esteve exposto a nível de ruído acima de 85 dB, enquadrando-se no código 2.0.1 do anexo IV do Decreto 4.882/03.

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Cabe esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Assim, somando-se os períodos especiais reconhecidos nesta ação e aquele já considerado pelo INSS (14/04/1987 a 05/03/1997) verifica-se que o autor perfaz mais de 25 anos no exercício de atividade com exposição a agentes nocivos, pelo que faz jus à aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (22/09/2014), devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição de que o autor é beneficiário, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista da sucumbência do INSS, condeno-o ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

callessi

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5000054-32.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

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

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados sob condições especiais e a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do trabalho do demandante nos períodos de 06/07/1988 a 31/05/1989 e 01/06/1989 a 21/09/2016 e determinar ao INSS a concessão de aposentadoria especial ao autor, a partir do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apelo do requerente para pleitear a fixação da verba honorária entre 10% e 20% de seu proveito econômico.

Apelação do INSS em que alega que não foi comprovada a especialidade do trabalho do autor, mormente porque os PPPs apresentados não respeitaram os critérios estipulados na legislação vigente quanto à medição dos fatores de risco. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da proibição de permanência do demandante no exercício de atividade especial após a concessão da aposentadoria, além da modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RÚIDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfica, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.

3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do

STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806/SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)

Também, no mesmo sentido, as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

O autor alega que exerceu atividade em condições especiais no período de 06/07/1988 a 31/05/1989 e 01/06/1989 a 21/09/2016.

Pela documentação juntada aos autos é possível o reconhecimento dos seguintes intervalos:

- 06/07/1988 a 31/05/1989, em que o demandante se dedicou ao plantio, corte e colheita de cana-de-açúcar, conforme PPP apresentado, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observe que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

- 01/06/1989 a 08/09/2016, em que o autor exerceu suas funções exposto a ruído de 95,2 dB, conforme PPPs juntados, trabalho considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Anote-se que o período de 09/09/2016 a 21/09/2016 deve ser considerado tempo comum, porquanto não abrangido por quaisquer dos PPPs apresentados.

Vale mencionar que o Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO..."

Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, além daquele já reconhecido administrativamente; no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

Dessa forma, tem-se que, na data do requerimento administrativo, o autor já contava com mais de 25 anos de labor em condições nocivas, motivo pelo qual procede o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), definiu a questão da possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde.

Cabível, destarte, em estrita conformidade ao entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, estabelecida a legitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376820-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDNA MADALENA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico pericial (id 149357158).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, na qual requer a reforma integral do julgado ou a nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurada e ao cumprimento da carência restaram comprovadas. Verifica-se nos autos que a parte autora recebeu auxílio-doença de 04/02/2003 a 14/07/2017 e ingressou com ação em 11/10/2017.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a autora é portadora do vírus HIV desde 2003 em tratamento regular com coquetel com controle do quadro, e não apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica alegada.

Em que pese a conclusão pericial que a autora não está incapaz para atividade laboral, tenho que os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual reputo que a sua incapacidade é total e permanente.

A propósito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Embora a perícia médica tenha concluído que a incapacidade laborativa da parte autora é temporária, entendo que a aferição da incapacidade, enquanto somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo, requer a valoração de aspectos não só científicos, mas também socioeconômicos, culturais e profissionais. Referida asserção se justifica pelo fato de que, mesmo assintomático, o portador do vírus HIV traz consigo o estigma que acarreta a sua segregação profissional, restringindo sobremaneira a sua inserção no mercado de trabalho. Tais circunstâncias levam-me à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

III- O portador de HIV está sujeito a tratamento médico regular e contínuo - com efeitos colaterais frequentemente debilitantes - com vistas a prevenir complicações e assegurar a estabilização do quadro clínico.

IV- A Lei n.º 7.670/88, estendeu aos portadores da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, independentemente do cumprimento de carência, sem estabelecer distinção entre aqueles que estão assintomáticos e os que já manifestam os sintomas da doença.

V- Em que pese o trabalho realizado pelo Perito de confiança do Juízo, necessário se faz analisar a moléstia e suas implicações para aferição da incapacidade da parte autora, não ficando o magistrado adstrito ao laudo judicial, conforme já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

VI- Dessa forma, considero comprovada a incapacidade alegada pela parte autora, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

VIII- Não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

IX- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do autor provida. Apelação da autarquia parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6236711-05.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e definitiva.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Fixo o termo inicial no dia seguinte à cessação do auxílio-doença, uma vez que a autora já sofria da mesma enfermidade que a torna incapaz, tendo sido indevida a suspensão administrativa.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o teor da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslado, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

dbabian

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027927-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: TATIANE REGIS DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS PORTO PORPORA - SP446184

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Conforme mensagem eletrônica enviada pela Vara de Origem este Relator foi prolatada sentença nos autos que deram origem a este agravo de instrumento.

À vista do exposto, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208945-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INEZ FELIX DA SILVA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO ROBERTO DA SILVA JUNIOR - SP307940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 03.11.1972 a 30.10.1989, como labor rural desenvolvido pela demandante, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 28.11.2017, caso a autarquia federal constate o implemento dos demais requisitos legais necessários, mantendo-se, entretanto, o indeferimento da tutela de urgência. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando, em preliminar, a nulidade da r. sentença, em face da ausência de disponibilização da mídia contendo o depoimento das testemunhas arroladas pelo autor. No mérito, asseve o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural supostamente desenvolvido pela requerente, haja vista a não observância de início razoável de provas materiais. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios adotados para fixação do termo inicial da benesse, incidência dos consectários legais, além da redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

Distribuídos os autos a este Relator, houve a conversão do julgamento em diligência, a fim de que o d. Juízo de origem providenciasse a juntada da mídia contendo a gravação da prova oral produzida no curso da instrução processual.

Com a juntada, deu-se vista dos autos ao INSS, para ciência e manifestação, contudo, o ente autárquico ficou-se inerte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar de nulidade aventada pelo ente autárquico não merece acolhida.

Isso porque, conforme se depreende dos autos, após a designação da audiência de instrução e julgamento para o dia 04.11.2019, às 13h30, perante a Vara Única da Comarca de Altinópolis/SP, foi regularmente determinada a intimação do ente autárquico, conforme certificado nos autos (id n. 108413662, p. 1), contudo, não houve o devido comparecimento do INSS ao referido ato.

Nesse contexto, faz-se necessário observar que a ausência do ente autárquico na audiência de instrução e julgamento não decorreu de qualquer irregularidade formal no procedimento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, sendo certo que a mídia contendo o depoimento das testemunhas arroladas pelo autor permaneceu arquivada em cartório, permitindo assim, o pleno acesso da autarquia federal.

Acrescento, ainda, que distribuídos os autos a este Relator, em homenagem aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, foi determinada a intimação do INSS, para ciência e manifestação acerca do conteúdo da mídia fornecida pelo d. Juízo de origem.

Logo, não vislumbro a caracterização de qualquer irregularidade formal apta a cavar de nulidade o presente feito.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

DA SENTENÇA CITRA PETITA

Observa-se da petição inicial que a pretensão da parte autora consistia, expressamente, no reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de obter a efetiva concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença, ao condicionar a concessão da benesse ao eventual implemento dos requisitos legais necessários, questão a ser dirimida pelo ente autárquico, em sede administrativa, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmaram-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o § 3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças *extra* e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, § 3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é *extra-petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra- petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretantes, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural supostamente exercido pela demandante, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido no período de 03.11.1972 (implemento dos 12 anos de idade) até 30.10.1989, em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS.

Insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n° 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Assim, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento dos genitores, celebrado aos 01.10.1949, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo pai da requerente;
- b) matrícula de imóvel rural adquirido pelo genitor da segurada em 18.08.1954, ocasião em que foi qualificado como "lavrador"; e
- c) certidão de óbito do genitor, ocorrido em 12.10.1994, indicando o ofício de "lavrador" ainda exercido pelo *de cujos* à época do falecimento.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, a autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais de sua dedicação à faina campesina no período vindicado, qual seja, de 03.11.1972 a 30.10.1989, circunstância devidamente corroborada pela prova oral obtida no curso da instrução probatória, visto que os depoentes confirmaram, em uníssono, que a autora se dedicou à faina campesina desde a infância, na companhia dos pais e irmãos, em propriedade da família visando a própria subsistência, situação que perdurou até seu casamento ocorrido em meados de 1989.

Insta salientar, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos "ano a ano" para comprovação do labor rurícola, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroboradas pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorre *in casu*.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

IMPLEMENTO – 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de labor rural declarado judicialmente (03.11.1972 a 30.10.1989), a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observe que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 28.11.2017, a demandante já havia atingido mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser julgado procedente o pedido veiculado em sua prefeicial.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 28.11.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada em juízo.

Por outro lado, considerando a irresignação veiculada pelo INSS no tocante aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947.

Em relação aos termos de fixação da verba honorária, diante da natureza e exigências da causa, forçoso observar que assiste razão ao ente autárquico acerca da ausência de justificativa para a adoção de percentual superior ao mínimo legal, previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante Súmula nº 111 do C. STJ.

Nesse contexto, dado parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, *ex officio*, anulo parcialmente a r. sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para fixar a verba honorária e estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008419-74.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROMAO FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo requerente e, por consequência, manteve a r. sentença quanto à procedência do pedido subsidiário de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data da citação, qual seja, 24.10.2015.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para demonstrar sua dedicação à faina campesina na integralidade dos períodos vindicados na exordial, incluindo-se aqueles em que esteve no gozo de auxílio-doença previdenciário, bem como após a data do requerimento administrativo originário, como que faria jus a concessão do benefício de aposentadoria especial, mais vantajoso.

Sem contramutua do ente autárquico.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de interstícios de atividade especial, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que mediante a reafirmação da DER.

Julgado parcialmente procedente o pedido, com o reconhecimento de parte dos períodos de labor especial vindicados pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, recorreu a parte autora, pugnando pelo enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, com o que faria jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, mais vantajoso.

Distribuídos os autos a este Relator, aos 29.01.2020, foi proferida decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo da parte autora.

Inconformado, o demandante interpôs o presente agravo interno, reiterando o pedido de enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos descritos na exordial, bem como a possibilidade de reafirmação da DER, com fins de obter o benefício de aposentadoria especial.

Pois bem.

Em relação ao período de 06.03.1997 a 17.11.2003, laborado pelo autor junto à empresa *ZF do Brasil Ltda.*, mantenho inalterado o entendimento adotado na *decisum* agravado, vez que há nos autos tão somente a certificação técnica de sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 89,5 dB(A), considerado insuficiente para caracterização de atividade especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não restou comprovado nos autos.

Por outro lado, em relação à possibilidade de acréscimo dos períodos em que esteve no gozo de auxílio-doença previdenciário ao cômputo de atividade especial, forçoso considerar que assiste razão ao demandante.

Isso porque, a Primeira Seção do C. STJ já havia fixado, por unanimidade, a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Com efeito, durante o julgamento de recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feitas pelo Decreto n.º 3.048/99, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Os dois recursos tomados como representativos da controvérsia foram interpostos pelo INSS contra acórdãos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao argumento de que não seria possível a contagem especial de tempo de serviço no período em que o segurado está em gozo de auxílio-doença, uma vez que não há exposição a agentes nocivos durante o afastamento.

Todavia, o i. Relator dos recursos no C. STJ, ministro Napoleão Nunes Maia Filho, explicou que a redação original do art. 65 do Decreto n.º 3.048/99, permitia a contagem como tempo especial dos períodos correspondentes ao exercício de atividade permanente e habitual sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do contribuinte, inclusive, quanto aos períodos de férias, licença médica e auxílio-doença.

Segundo o ministro, comprovada a exposição do segurado a condições que prejudicassem sua saúde ou integridade física, na forma exigida pela legislação, seria reconhecida a especialidade do período de afastamento em que o segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, fosse ele acidentário ou previdenciário.

O i. Relator ainda observou que a legislação permite contar como atividade especial o tempo em que o segurado esteve em gozo de salário-maternidade e férias, afastamentos que também suspendem o contrato de trabalho, assim como o auxílio-doença, retirando o trabalhador, da mesma forma, da exposição aos agentes nocivos.

Para o ministro, se o legislador prevê a contagem desses afastamentos como atividade especial, não há, sob nenhum aspecto, motivo para que o período em afastamento de auxílio-doença não acidentário também não seja computado, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Consigno, ainda, que de acordo com o i. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o § 6º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, inc. II, da Lei n.º 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa, as quais são recolhidas independentemente de estar ou não o trabalhador em gozo de benefício.

Nota-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício motivado por acidente do trabalho, o segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial, disse o i. Relator em seu voto.

Assim, ao negar provimento aos recursos do INSS, o eminente ministro considerou que o Decreto n.º 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar do Estado, restringindo ilegalmente a proteção da Previdência Social do trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física (REsp n.º 1759098 e REsp n.º 1723181).

Acrescento, ainda, que a questão também foi levada à apreciação do C. STF, por meio do RE n.º 1.279.819, interposto pelo INSS, porém, em recente decisão proferida aos 29.10.2020, foi mantido o entendimento exarado pelo C. STJ, eis que segundo o i. Ministro Luiz Fux, ao limitar o reconhecimento de atividade especial somente às hipóteses em que o segurado ficar afastado do trabalho em gozo de benefício por incapacidade de natureza acidentária, o Decreto n.º 4.882/03, de fato, extrapolou o limite do poder de regulamentar do Estado. Além disso, foi declarada a inexistência de repercussão geral da questão, haja vista não tratar-se de matéria constitucional, ratificando assim o posicionamento esboçado pelo C. STJ no julgamento do Tema 998.

Destarte, o *decisum* agravado merece parcial reforma para acrescer os períodos de 20.09.2007 a 12.11.2007, 26.01.2008 a 24.03.2008 e de 25.01.2013 a 29.05.2013, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

Da mesma forma, forçoso considerar que assiste razão ao requerente quanto à necessária apreciação do pedido de reafirmação da DER, a fim de aferir a possibilidade de enquadramento de período de atividade especial exercida após o requerimento administrativo originário, qual seja, 24.10.2013, isso a fim de demonstrar o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Consigno, por oportuno que, a questão atinente a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido após o requerimento administrativo, incluindo-se, se for o caso, interstício posterior ao ajuizamento da ação até a data de implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse (Tema 995), foi recentemente decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nas seguintes termos:

É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir. (g.n.)

Assim, considerando os dados contidos no PPP fornecido pela empresa *ZF do Brasil Ltda.*, informando que no período de 25.10.2013 a 07.12.2018 (data de prolação da sentença), o demandante foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 85,5 dB(A) até 88,4 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração da fauna nocente, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), entendo que o referido interstício deve ser acrescido ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

Anoto-se que o pedido de reafirmação da DER foi veiculado pelo demandante desde o ajuizamento do feito, razão pela qual foi devidamente cientificado ao ente autárquico que, em sede de contestação, rechaçou integralmente as pretensões do segurado, o que evidencia o seu pleno interesse de agir.

No mais, conforme explicitado no julgamento do Tema 995 pelo C. STJ, admite-se a reafirmação da DER, a fim de incluir tempo de contribuição desenvolvido após a data do requerimento administrativo originário, mesmo que posterior ao ajuizamento de demanda judicial, até a prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos exatos termos aplicados na hipótese em apreço, haja vista o acréscimo de atividade especial exercida pelo autor até a data de prolação da r. sentença pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, refazendo os cálculos do tempo de contribuição desenvolvido pelo autor, observo que computando-se o período de atividade especial reconhecido administrativamente pelo INSS (04.08.1986 a 05.03.1997), somado aos interstícios declarados em juízo (18.11.2003 a 19.09.2007, 20.09.2007 a 12.11.2007, 13.11.2007 a 25.01.2008, 26.01.2008 a 24.03.2008, 25.03.2008 a 24.01.2013, 25.01.2013 a 29.05.2013, 30.05.2013 a 07.09.2013 e de 08.09.2013 a 07.12.2018), até a data de prolação da r. sentença, qual seja, 07.12.2018, o segurado, de fato, já havia implementado tempo suficiente de labor em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser julgado procedente o pedido principal veiculado em sua prefeicial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de reafirmação da DER ora aplicada, qual seja, 07.12.2018, ocasião em que o demandante já havia implementado os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma mais favorável.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais e de fixação dos ônus sucumbenciais, mantenho os termos da r. sentença, haja vista a ausência de impugnação específica nas razões de agravo interno.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, para aplicar o instituto da reafirmação da DER, bem como para acrescer os períodos de 20.09.2007 a 12.11.2007, 26.01.2008 a 24.03.2008, 25.01.2013 a 29.05.2013 e de 08.09.2013 a 07.12.2018, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, por consequência, conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data de prolação da r. sentença, qual seja, 07.12.2018, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5381169-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLI FERREIRA DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de benefício por incapacidade.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites deontológicos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedem alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes e oferecida complementação, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016..FONTE_REPUBLICAÇÃO:)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, realizado em 23/08/2019, atestou que a autora, apesar de apresentar coxartrose decorrente de fratura de fêmur ocorrida na infância, não apresenta incapacidade para suas atividades laborais habituais.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001761-57.2013.4.03.6122

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DOS REIS CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário.

A parte recorrente sustenta que a r. sentença merece reforma, pois comprovado por dados colhidos do sistema DATAPREV/CNIS que a parte exercera atividade remunerada à época em que já fazia jus a benefício por incapacidade.

Decisão terminativa, de nossa relatoria, deu provimento ao apelo.

Inconformada, a parte segurada interpôs agravo legal, no qual pleiteou a reforma do decisório, tendo a Oitava Turma lhe negado provimento, quanto ao tema em debate.

Foram opostos, ainda, embargos declaratórios pela parte segurada, rejeitados por acórdão da Oitava Turma.

Em face desse decisório, a parte segurada interpôs Recurso Especial, que foi sobrestado, até julgamento de recurso repetitivo, por determinação da Vice-Presidência desta Corte.

Ante o julgamento do REsp 1.786.590/SP pelo Col. STJ, os autos tomaram, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

A parte beneficiária efetuou recolhimentos como empregada doméstica, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade e o decisório proferido na ação de conhecimento não previu o respectivo desconto.

Esclareça-se, especificamente a respeito apuração de valores vencidos em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recente julgamento em sede de repetitivo, (REsp n. 1.786.590/SP - Tema n. 1013) fixou definitivamente a "tese repetitiva", segundo a qual:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente." (DJUe 01/07/2020).

Desse modo, definida a tese referente à alegação do INSS que alude a fato impeditivo/modificativo do direito do beneficiário, continuamos a entender que a matéria (exercício de trabalho pelo segurado) há de lograr prévio debate na *actio* de cognição [tese fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27.6.2012, DJe de 20.8.2012)], o que não ocorreu, *in casu*; de outro vórtice, ante a fixação da aludida tese repetitiva, então externada pelo Tema n. 1013, não se há falar em incompatibilidade entre recebimento das rendas mensais vencidas de benefício por incapacidade e remuneração pelo exercício de atividade laborativa.

DISPOSITIVO

Isto posto, com fundamento no art. 1.040, inc. II, do CPC/2015, em sede de juízo de retratação, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, de modo a observar, no caso dos autos, a ausência de incompatibilidade entre recebimento das rendas mensais vencidas de benefício por incapacidade e remuneração pelo exercício de atividade laborativa.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tomemos os autos à Egrégia Vice-Presidência, a teor do artigo 22, II, do RITRF3R.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033914-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JURACY NUNES SANTOS JUNIOR - SP432209-N

AGRAVADO: EDVANIA LOPES SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIA NOBREGA DE ARAUJO ROSSATO - SP314559-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que homologou cálculos apresentados pela Contadoria Judicial de primeiro grau.

Sustenta a parte recorrente a necessidade de retificação dos cálculos, no que se refere à renda mensal inicial, atualização monetária, juros de mora e multa pecuniária, a qual pretende seja reduzida.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso."

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

Em sede de juízo provisório, tenho que a imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo que o valor atribuído à multa pecuniária, *in casu*, numa análise perfunctória, acabou fixado em montante elevado, incompatível com a vocação intimidatória do instituto da astreinte.

Nesse ensejo, tenho por presentes os pressupostos da atribuição do efeito suspensivo, dada a iminência da cobrança do aludido valor, a ser debitado do Erário, que deve ser protegido.

Fica diferida eventual apreciação dos temas RMI, atualização monetária e juros de mora para momento posterior ao prazo de resposta.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO NO DUPLO EFEITO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033679-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALMINDA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS - MS14572-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, recebo o recurso em seu efeito devolutivo e determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032444-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ELCE EVANGELISTA DE OLIVEIRA SUTANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA CALIXTO PEGORETE HILARIO - SP392949-A

AGRAVADO: LUIZ FERNANDO BUENO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELLO TADEU RODRIGUES DA SILVA - SP412405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de sentença, que determinou "(...) reserva do percentual de 10% a título de honorários contratuais, a serem bloqueados e postos a disposição do Juízo, em vista da decisão antecipatória de Id 28160154, cujo valor será liberado somente após decisão definitiva do MM. Juízo Estadual (...)".

A parte agravante sustenta que os honorários sucumbenciais sejam a ela direcionados exclusivamente, dado que "(...) *advogada atuante na maior parte da fase de conhecimento (...)*" e pleiteia a gratuidade de justiça, alegando não possuir condições financeiras de demandar em juízo sem prejuízo de seu sustento próprio e de sua família.

Não entendo aplicável a presunção legal de hipossuficiência econômica mediante simples declaração, sobretudo se considerarmos o relativamente baixo montante das custas das quais se pretende isenção.

Portanto, caso pretenda a concessão da gratuidade, deverá a requerente comprovar o preenchimento dos pressupostos à gratuidade, com a apresentação de documentos que indiquem falta de recursos, nos termos do § 2º, do art. 99, do Código de Processo Civil.

Caso contrário, sob pena de deserção, deverá realizar o **recolhimento do valor das custas em dobro**, com fundamento no artigo 1.007, parágrafo 4º, do NCPC.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033508-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NEIDE MARIA DE CASTILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, acolheu cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância e carrou-lhe o pagamento de verba honorária de sucumbência.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, uma vez que não houve oportunidade para sua manifestação a respeito dos cálculos acolhidos, de modo que pretende a devolução do respectivo prazo, bem como que, por ser beneficiária da gratuidade processual, seu estado de hipossuficiência que lhe dá suporte não teria sido demonstrado cabal.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...).”

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

De início, consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais “(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)” (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”

In casu, o Juízo a quo determinou que a parte recorrente arque como pagamento de verba honorária advocatícia em favor da Procuradoria Federal.

Em sede de análise perfunctória, tenho que não cabe exigir-se honorários advocatícios de sucumbência mediante revogação da gratuidade processual, pois o recebimento do crédito judicial não se traduz na mudança de situação econômica do segurado. Esclareça-se, nesse rumo, que a quantia devida e paga pela autarquia compõe-se da soma de mensalidades de benefício previdenciário.

O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que se deixou de receber.

Com tais considerações, presente a probabilidade do direito, assim como o perigo da demora, de modo a se permitir a sustação da exigência do pagamento da honorária advocatícia, dada a caracterização do benefício da gratuidade processual.

No que se refere ao pleito de devolução de prazo para manifestação a respeito dos cálculos, não verifico a presença de probabilidade do direito, uma vez que, em princípio, no dia 25/09/2020, houve a intimação da parte a respeito do parecer da Contadoria de primeira instância.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO, APENAS PARA SUSPENDER A EXIGÊNCIA ATINENTE AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA PELA PARTE AGRAVANTE. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5033380-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PRECATORIOS E CREDITOS JUDICIAIS LEXIS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO PADRONIZADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A, LEONARDO ESTEBAN MATO NEVES DA FONTOURA - SP315342

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO MAXIMINO DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDNEIA QUINTELA DE SOUZA - SP208212-A

DESPACHO

Vistos,

Com fundamento no artigo 932, parágrafo único, do CPC/2015, deverá a parte agravante trazer cópia do contrato principal de cessão de direitos creditórios ou documento do qual conste o preço efetivamente pago ao cedente (artigos 1.017 do NCPC, 21 da Resolução n. 458, de 04/10/2017 e parágrafo 13 do artigo 100 da CF/88).

Prazo: 05 (cinco) dias, SOB PENA DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006209-75.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

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

APELADO: LUIZ CARLOS ELIAS

Advogado do(a) APELADO: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de pensão especial aos deficientes físicos portadores da Síndrome da talidomida.

Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

II - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

III - à matéria trabalhista de competência residual;

IV - à propriedade industrial;

V - aos registros públicos;

VI - aos servidores civis e militares;

VII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º. À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial".

A teor do dispositivo regimental em evidência, restou à Terceira Seção a incumbência específica para julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

No caso dos autos, o pedido de pensão especial aos portadores da Síndrome da **talidomida** tem natureza indenizatória, motivo pelo qual não consubstancia matéria relativa a benefício previdenciário, mas sim, administrativa.

A pensão especial tem natureza indenizatória, podendo, inclusive, ser recebida cumulativamente com benefício previdenciário, nos termos da Lei 7.070/82, modificada pela Lei 10.877/2004.

Para obter o benefício, não é necessário comprovar o recolhimento de contribuições ao RGPS. Basta que o interessado comprove ser pessoa portadora de deficiência, decorrente do uso, pela mãe, do medicamento **talidomida** durante a sua gestação.

O § 1º do art. 3º da Lei 7.070/82 ressalta o caráter indenizatório da pensão:

"§ 1º O benefício de que trata esta Lei é de natureza indenizatória, não prejudicando eventuais benefícios de natureza previdenciária, e não poderá ser reduzido em razão de eventual aquisição de capacidade laborativa ou de redução de incapacidade para o trabalho, ocorridas após a sua concessão." (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

Portanto, não se trata de benefício de caráter previdenciário ou assistencial.

Nesse sentido, é o entendimento do Órgão Especial deste Tribunal, conforme precedentes abaixo transcritos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PENSÃO ESPECIAL. "SÍNDROME DE **TALIDOMIDA**".

I - Hipótese em que se discute benefício de pensão especial para as vítimas da Síndrome de **talidomida**, instituído pela Lei nº 7.070/82.

II - Benefício que possui natureza indenizatória, sendo calculado de acordo com a natureza e grau de dependência resultante da deformidade física conhecida como "Síndrome de **talidomida**", cumulável com benefícios de natureza previdenciária e custeado pelo Tesouro Nacional, independentemente de contrapartida do beneficiado e prévia contribuição para sua obtenção.

III - Demanda que apresenta natureza de direito administrativo. Precedente do Órgão Especial.

IV - Conflito de competência julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20124 - 0023345-48.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 10/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017).

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÍNDROME DA **TALIDOMIDA**. PENSÃO ESPECIAL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. DIREITO ADMINISTRATIVO.

I - A Lei nº 7.070/82 não cuida da concessão de benefício previdenciário propriamente, mas, sim, de uma pensão especial, devida pela União (art. 4º) à pessoa que comprovar ser portadora da Síndrome da **talidomida** (art. 2º, caput). Independe da existência de prévia contribuição para obtenção do benefício, cujo valor está atrelado ao grau de deformidade do requerente.

II - A pensão especial, nos termos do art. 3º, § 1º, tem natureza indenizatória e é cumulável com benefícios de natureza previdenciária. Não sofre redução em razão de eventual aquisição de capacidade laborativa ou de redução de incapacidade para o trabalho, ocorridas após a sua concessão.

III - Ao Tesouro Nacional compete, por força da lei, colocar à disposição da Previdência Social, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da pensão especial.

IV - A pensão especial tem regime jurídico distinto, com fundamentos legais próprios e requisitos específicos. Prepondera, enfim, a natureza jurídica de instituto de direito administrativo da pretensão deduzida.

V - Conflito Negativo de Competência improcedente."

(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA nº 2015.03.00.012621-5, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL Cecília Marcondes, julgado em 30.09.2015, DJe 09.10.2015)

Dessarte, tratando-se de pensão especial, de natureza indenizatória, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez, a Egrégia Segunda Seção deste TRF - 3ª Região, ex vi do art. 10, § 2º, do respectivo Regimento Interno.

Nos termos do dispositivo regimental retromencionado, redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção, classificando corretamente a matéria.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015157-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO BATISTA VITORINO, SUZANA VITORINO DE PAULA, ANGELA MARIA VITORINO DE CARVALHO, ANTONIO CARLOS VITORINO, APARECIDA DONIZETI VITORINO, ADEMIR VITORINO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015157-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO BATISTA VITORINO, SUZANA VITORINO DE PAULA, ANGELA MARIA VITORINO DE CARVALHO, ANTONIO CARLOS VITORINO, APARECIDA DONIZETI VITORINO, ADEMIR VITORINO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por João Batista Vitorino e Outros em face de sentença que, em sede de execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, indeferiu a inicial, julgando extinto o processo, com fundamento nos arts. 485, incisos IV e VI, do CPC.

Alega o apelante, em síntese, que, tendo o segurado falecido obtido a revisão do seu benefício em vida, conforme consta da relação juntada pela ré nos autos da ACP, caracteriza-se a legitimidade ativa dos herdeiros para o recebimento de valores atrasados, a teor do disposto no art. 112 da Lei 8.213/91 e art. 97 da Lei 8.078/1990. Argumenta que não se busca o reconhecimento de um novo direito, em nome de outrem, mas sim de execução individual de sentença proferida na ACP, na qual restou reconhecido o direito à aplicação do índice de correção do IRSM de 02/1994, para todos os segurados residentes no Estado de São Paulo.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de reformar a sentença, determinando-se o regular prosseguimento da execução, declarando-se, ao final, a sua procedência.

É o relatório.

prfeman

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PRINCÍPIO DO MÁXIMO BENEFÍCIO DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA (ARTS. 103, §§3º E 4º E 104 DO CDC).

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva."

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos *in* "Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988").

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como "individuais homogêneos", face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeat*, mas o *an debeat*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Como retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á o prosseguimento do cumprimento de sentença.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015157-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO BATISTA VITORINO, SUZANA VITORINO DE PAULA, ANGELA MARIA VITORINO DE CARVALHO, ANTONIO CARLOS VITORINO, APARECIDA DONIZETI VITORINO, ADEMIR VITORINO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso, os filhos do segurado falecido pretendem a execução individual dos valores decorrentes da revisão de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/025.152.087-0), mediante aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, reconhecido nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, para todos os aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo.

Em vida, o falecido segurado não pleiteou as diferenças decorrentes da revisão do IRSM, direito esse de natureza personalíssima, que se extinguiu com o falecimento de seu titular.

Por se tratar de direito que não se incorporou ao patrimônio *de cuius*, há de se concluir que, com a abertura da sucessão, não houve a transmissão desse direito aos seus sucessores.

Inaplicável à hipótese o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, pois o regramento nele contido refere-se ao levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ao arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta destes, aos seus sucessores, sendo certo que, no caso dos autos, inexistem valores incontroversos incorporados ao patrimônio do segurado falecido, ou que, ao menos, já tivessem sido pleiteados administrativamente ou judicialmente pelo titular, ainda em vida.

Conforme entendimento firmado no âmbito desta Corte, "Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores/herdeiros, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir." Nesse sentido: TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018125-54.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 03/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/08/2020.

Caracterizada, portanto, a ilegitimidade ativa dos autores, eis que, à luz do disposto no art. 18 do CPC, não podem, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo de titularidade do ex-segurado.

No mesmo sentido desse entendimento, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.

II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.

IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO COLETIVA. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O autor, na qualidade de herdeiro, pleiteia a execução individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a fim de promover a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade da segurada falecida, mediante a correção dos salários-de-contribuição pelo índice do IRSM do mês de fevereiro de 1994.
2. O benefício previdenciário de aposentadoria constitui direito personalíssimo do segurado, o qual se extingue com o falecimento do seu titular; razão pela qual não possui o autor legitimidade para pleitear a sua revisão, bem como o recebimento dos atrasados.
3. Em consonância do Art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, o que não ocorre no caso dos autos.
4. A pretensão não é de ordem meramente patrimonial, haja vista a necessidade de análise do mérito sobre a questão da validade do critério de cálculo adotado pela autarquia previdenciária no ato de concessão do benefício personalíssimo recebido, e não discutido em vida, pela ex-segurada.
5. Ausente uma das condições da ação, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003012-60.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRSM FEV/1994. FALECIMENTO DO SEGURADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO. NÃO INCORPORAÇÃO DO DIREITO AO PATRIMÔNIO. ILEGITIMIDADE DA VIÚVA EM PLEITEAR DIREITO EM NOME DO MARIDO.

1. Na ação originária, a agravada, viúva do aposentado, pretende, em nome do falecido marido, o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, relativamente ao período em que a revisão não foi paga, a saber: de 16.10.1995 até 06.11.2007 (DIP da revisão concedida).
2. Considerando que o Sr. Edison Scocca faleceu em 05.03.2011, antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou ao seu patrimônio jurídico, razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.
3. A parte agravada deve ser reputada parte ilegítima para figurar como exequente no tocante às diferenças que seriam devidas ao falecido, Sr. Edison Scocca.

4. Ação originária extinta. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015251-50.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA ACOLHIDA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. A exequente/agravada é sucessora do Sr. José do Carmo Dias, falecido em 12/02/1996, conforme certidão de casamento (Num. 9790192 - Pág. 7), auferindo pensão por morte com DIB desde o falecimento. Ocorre que, o Sr. José do Carmo Dias faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

3. Ilegitimidade ativa acolhida.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004602-26.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSALIA, julgado em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA: 03/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM. FALECIMENTO DO SEGURADO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- Se o direito à revisão do benefício não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do falecido segurado, ou ao menos pleiteado, na via administrativa ou judicial, em ação individual ou coletiva, em momento anterior ao óbito, não há se falar em transmissão desse direito aos sucessores.
- É vedado ao filho sucessor requerer, em nome próprio, direito alheio de seu falecido genitor, de cunho personalíssimo (revisão de benefício previdenciário, com fulcro na ACP do IRSM), não exercido em vida por este.
- Deverá a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002547-88.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 23/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.

- Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo.

- Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico da de cujus.

- Os autores, filhos da segurada falecida, não podem, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pela titular do benefício.

- Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007454-69.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas a(o) falecida(o), sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

- Há carência da ação por ilegitimidade ad causam das autoras, no que tange às diferenças não reclamadas pela sua genitora em vida, relativas a benefício previdenciário.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5013868-83.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL. ACP. LEGITIMIDADE. HERDEIROS. RECURSO PROVIDO.

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente. Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como "individuais homogêneos", face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeat*, mas o *an debeat*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porquê não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Oitava Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal David Dantas, com quem votaram o Desembargador Federal Newton De Lucca e a Juíza Federal Convocada Leila Paiva, vencidos o Relator e a Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini, que lhe negavam provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000544-09.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA BALDUINO BUSSADORI, APARECIDO DONIZETE BALDUINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000544-09.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA BALDUINO BUSSADORI, APARECIDO DONIZETE BALDUINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria Aparecida Ferreira Balduino Bussadori e Outros em face de decisão que, em execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC, fundamentando-se na ocorrência de decadência.

Alega o apelante, em síntese, que o benefício do *de cuius* foi concedido em 04/05/1991 e a ACP em referência, que reconheceu o direito à revisão de seu benefício, foi ajuizada em 14/11/2003, ou seja, antes de esaurir o prazo decadencial decenal previsto na MP 1.523/97 (28/06/1997).

Aduz que o ajuizamento da ACP interrompeu a prescrição, de modo que é devida a execução dos valores atrasados desde 14/11/1998, até a data da efetiva revisão realizada pela autarquia previdenciária.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de reformar a sentença recorrida, nos termos da fundamentação acima.

O apelado apresentou contrarrazões, pugnano pelo desprovimento da apelação (fls. 01/02 do doc. de ID nº 86082622).

É o relatório.

prfman

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PRINCÍPIO DO MÁXIMO BENEFÍCIO DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA (ARTS. 103, §§3º E 4º E 104 DO CDC).

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joalordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos *in* “Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988”).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeat*, mas o *an debeat*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Não há se falar em decadência, pois não se trata de direito de potestativo.

Com o retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á o prosseguimento do cumprimento de sentença.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000544-09.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA BALDUINO BUSSADORI, APARECIDO DONIZETE BALDUINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais

No caso, os filhos do segurado falecido pretendem a execução individual dos valores decorrentes da revisão de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 063.704.798-2), com DIB em 04/05/1994, oriunda da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, reconhecido nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, para todos os aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo.

Não há se falar em decadência, pois não se trata de direito de potestativo.

Em vida, o falecido segurado não pleiteou as diferenças decorrentes da revisão do IRSM, direito esse de natureza personalíssima, que se extinguiu com o falecimento de seu titular.

Por se tratar de direito que não se incorporou ao patrimônio *de cuius*, há de se concluir que, com a abertura da sucessão, não houve a transmissão desse direito aos seus sucessores.

Inaplicável à hipótese o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, pois o regramento nele contido refere-se ao levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ao arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta destes, aos seus sucessores, sendo certo que, no caso dos autos, inexistem valores incontroversos incorporados ao patrimônio do segurado falecido, ou que, ao menos, já tivessem sido pleiteados administrativamente ou judicialmente pelo titular, ainda em vida.

Conforme entendimento firmado no âmbito desta Corte, “*Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores/herdeiros, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.*” Nesse sentido: TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018125-54.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 03/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2020.

Embora não se verifique a decadência do direito, está caracterizada a ilegitimidade dos sucessores para a propositura da presente execução, eis que, à luz do disposto no art. 18 do CPC, não podem, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo de titularidade do ex-segurado, tratando-se de matéria de ordem pública, que comporta conhecimento de ofício, a teor do disposto no art. 485, §3º, do CPC.

No mesmo sentido desse entendimento, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.

II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.

IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de questionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO COLETIVA. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O autor, na qualidade de herdeiro, pleiteia a execução individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a fim de promover a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade da segurada falecida, mediante a correção dos salários-de-contribuição pelo índice do IRSM do mês de fevereiro de 1994.

2. O benefício previdenciário de aposentadoria constitui direito personalíssimo do segurado, o qual se extingue com o falecimento do seu titular; razão pela qual não possui o autor legitimidade para pleitear a sua revisão, bem como o recebimento dos atrasados.

3. Em consonância do Art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, o que não ocorre no caso dos autos.

4. A pretensão não é de ordem meramente patrimonial, haja vista a necessidade de análise do mérito sobre a questão da validade do critério de cálculo adotado pela autarquia previdenciária no ato de concessão do benefício personalíssimo recebido, e não discutido em vida, pela ex-segurada.

5. Ausente uma das condições da ação, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003012-60.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRSM FEV/1994. FALECIMENTO DO SEGURADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO. NÃO INCORPORAÇÃO DO DIREITO AO PATRIMÔNIO. ILEGITIMIDADE DA VIÚVA EMPLEITEAR DIREITO EM NOME DO MARIDO.

1. Na ação originária, a agravada, viúva do aposentado, pretende, em nome do falecido marido, o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, relativamente ao período em que a revisão não foi paga, a saber, de 16.10.1995 até 06.11.2007 (DIP da revisão concedida).

2. Considerando que o Sr. Edison Scocca faleceu em 05.03.2011, antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou ao seu patrimônio jurídico, razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

3. A parte agravada deve ser reputada parte ilegítima para figurar como exequente no tocante às diferenças que seriam devidas ao falecido, Sr. Edison Scocca.

4. Ação originária extinta. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015251-50.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA ACOLHIDA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. A exequente/gravada é sucessora do Sr. José do Carmo Dias, falecido em 12/02/1996, conforme certidão de casamento (Num. 9790192 - Pág. 7), auferindo pensão por morte com DIB desde o falecimento. Ocorre que, o Sr. José do Carmo Dias faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

3. Ilegitimidade ativa acolhida.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004602-26.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALA, julgado em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA: 03/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM. FALECIMENTO DO SEGURADO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- Se o direito à revisão do benefício não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do falecido segurado, ou ao menos pleiteado, na via administrativa ou judicial, em ação individual ou coletiva, em momento anterior ao óbito, não há se falar em transmissão desse direito aos sucessores.

- É vedado ao filho sucessor requerer, em nome próprio, direito alheio de seu falecido genitor, de cumho personalíssimo (revisão de benefício previdenciário, com fulcro na ACP do IRSM), não exercido em vida por este.

- Deverá a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002547-88.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 23/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.

- Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cumho personalíssimo.

- Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico da de cujus.

- Os autores, filhos da segurada falecida, não podem, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pela titular do benefício.

- Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007454-69.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas a(o) falecida (o), sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

- Há carência da ação por ilegitimidade ad causam das autoras, no que tange às diferenças não reclamadas pela sua genitora em vida, relativas a benefício previdenciário.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5013868-83.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação dos autores para afastar o decreto de decadência. Com fundamento no art. 485, VI e §3º, do CPC, resolvo o processo, sem resolução do mérito, porquanto caracterizada a ilegitimidade ativa dos sucessores do segurado falecido.

prfman

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL, ACP, LEGITIMIDADE, HERDEIROS, RECURSO PROVIDO.

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente. Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como "individuais homogêneos", face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeat*, mas o *an debeat*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da princiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porquê não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, sendo que os Desembargadores Federais David Dantas e Newton De Lucca e a Juíza Federal Convocada Leila Paiva o fizeram para reformar a R. sentença, determinando o retorno dos autos à respectiva Vara de origem para regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006152-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DIRCEIA SOARES DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006152-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DIRCEIA SOARES DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Dirceia Soares de Medeiros em face de sentença que, em sede de execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do CPC, por considerar a ilegitimidade ativa da apelante.

Alega o apelante, em síntese, que a sentença viola a coisa julgada proferida na ação coletiva em referência, na qual restou determinado que as diferenças devem ser apuradas em execução pelos próprios interessados/beneficiários, a teor do disposto no art. 97 da Lei 8.078/90.

Aduz que, na condição de sucessora, possui direito ao recebimento dos valores não recebidos em vida pelo segurado, à luz do disposto no art. 112 da Lei 8.213/91. Ademais, o inciso II do art. 778 do CPC confere, de igual modo, legitimidade ativa superveniente aos herdeiros ou sucessores do credor.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de anular a sentença, reconhecendo-se a legitimidade ativa da parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Com contrarrazões, pugnano pela manutenção da sentença recorrida, subiram os autos a este Tribunal

É o relatório.

prferman

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PRINCÍPIO DO MÁXIMO BENEFÍCIO DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA (ARTS. 103, §§3º E 4º E 104 DO CDC).

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joalordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos in “**Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988**”).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Com o retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á o prosseguimento do cumprimento de sentença.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006152-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DIRCEIA SOARES DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso, a filha da segurada falecida pretende, em nome próprio, a execução individual dos valores atrasados oriundos da revisão do benefício de aposentadoria por idade, concedida em 25/10/1995, à referida segurada, mediante aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, reconhecido nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, para todos os aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo.

Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças decorrentes da revisão do IRSM, direito esse de natureza personalíssima, que se extinguiu com o falecimento de seu titular.

Por se tratar de direito que não se incorporou ao patrimônio de *de cuius*, há de se concluir que, com a abertura da sucessão, não houve a transmissão desse direito aos seus sucessores.

Inaplicável à hipótese o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, pois o regramento nele contido refere-se ao levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta destes, aos seus sucessores, sendo certo que, no caso dos autos, inexistem valores incontroversos incorporados ao patrimônio do segurado falecido, ou que, ao menos, já tivessem sido pleiteados administrativamente ou judicialmente pelo titular, ainda em vida.

Conforme entendimento firmado no âmbito desta Corte, “*Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores/herdeiros, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.*” Nesse sentido: TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018125-54.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 03/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2020.

No caso, como bem pontua o Juízo *a quo*, “(...) a autora não é titular de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito da titular do benefício, fato este que a legitimaria a pleitear a revisão do benefício originário da falecida, pois nessa hipótese a revisão do benefício originário geraria reflexos na pensão por morte por ele recebida. Nessa hipótese estaria configurada a legitimidade ativa do autor”.

Caracterizada, portanto, a ilegitimidade ativa da autora, eis que, à luz do disposto no art. 18 do CPC, não pode, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo de titularidade da ex-segurada.

No mesmo sentido desse entendimento, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.

II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.

IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de questionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO COLETIVA. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- 1. O autor, na qualidade de herdeiro, pleiteia a execução individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a fim de promover a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade da segurada falecida, mediante a correção dos salários-de-contribuição pelo índice do IRSM do mês de fevereiro de 1994.*
- 2. O benefício previdenciário de aposentadoria constitui direito personalíssimo do segurado, o qual se extingue com o falecimento do seu titular, razão pela qual não possui o autor legitimidade para pleitear a sua revisão, bem como o recebimento dos atrasados.*
- 3. Em consonância do Art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, o que não ocorre no caso dos autos.*
- 4. A pretensão não é de ordem meramente patrimonial, haja vista a necessidade de análise do mérito sobre a questão da validade do critério de cálculo adotado pela autarquia previdenciária no ato de concessão do benefício personalíssimo recebido, e não discutido em vida, pela ex-segurada.*
- 5. Ausente uma das condições da ação, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito.*
- 6. Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003012-60.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRSM FEV/1994. FALECIMENTO DO SEGURADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO. NÃO INCORPORAÇÃO DO DIREITO AO PATRIMÔNIO. ILEGITIMIDADE DA VIÚVA EM PLEITEAR DIREITO EM NOME DO MARIDO.

- 1. Na ação originária, a agravada, viúva do aposentado, pretende, em nome do falecido marido, o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, relativamente ao período em que a revisão não foi paga, a saber, de 16.10.1995 até 06.11.2007 (DIP da revisão concedida).*
- 2. Considerando que o Sr. Edison Scocca faleceu em 05.03.2011, antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou ao seu patrimônio jurídico, razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.*
- 3. A parte agravada deve ser reputada parte ilegítima para figurar como exequente no tocante às diferenças que seriam devidas ao falecido, Sr. Edison Scocca.*

4. Ação originária extinta. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015251-50.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. REVISÃO DO IRSM - FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA ACOLHIDA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. A exequente/gravada é sucessora do Sr. José do Carmo Dias, falecido em 12/02/1996, conforme certidão de casamento (Num. 9790192 - Pág. 7), auferindo pensão por morte com DIB desde o falecimento. Ocorre que, o Sr. José do Carmo Dias faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

3. Ilegitimidade ativa acolhida.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004602-26.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA: 03/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM. FALECIMENTO DO SEGURADO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- Se o direito à revisão do benefício não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do falecido segurado, ou ao menos pleiteado, na via administrativa ou judicial, em ação individual ou coletiva, em momento anterior ao óbito, não há se falar em transmissão desse direito aos sucessores.

- É vedado ao filho sucessor requerer, em nome próprio, direito alheio de seu falecido genitor, de cunho personalíssimo (revisão de benefício previdenciário, com fulcro na ACP do IRSM), não exercido em vida por este.

- Deverá a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002547-88.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 23/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.

- Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo.

- Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico da de cujus.

- Os autores, filhos da segurada falecida, não podem, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pela titular do benefício.

- Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007454-69.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas a(o) falecida(o), sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

- Há carência da ação por ilegitimidade ad causam das autoras, no que tange às diferenças não reclamadas pela sua genitora em vida, relativas a benefício previdenciário.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5013868-83.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação da exequente.

prfeman

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ACP. LEGITIMIDADE. HERDEIROS. RECURSO PROVIDO.

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente. Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como "indivíduos homogêneos", face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeat*, mas o *an debeat*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiológica que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Apelação provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Oitava Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal David Dantas, com quem votaram o Desembargador Federal Newton De Lucca e a Juíza Federal Convocada Leila Paiva, vencidos o Relator e a Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini, que lhe negavam provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017469-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IZIQUIEL DE OLIVEIRA CASTRO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017469-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IZQUIEL DE OLIVEIRA CASTRO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Iziquiel de Oliveira Castro Junior em face de sentença que, em sede de execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, indeferiu a inicial, julgando extinto o processo, com fundamento nos arts. 485, incisos IV e VI, do CPC.

Alega o apelante, em síntese, que, ao extinguir o processo, por ilegitimidade de parte, a sentença violou a coisa julgada produzida na ACP em referência, na medida em que a sua execução individual pode ser proposta pelos herdeiros ou sucessores do devedor, à luz do disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, art. 97 da Lei 8.078/1990 e art. 778, II, do CPC.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de anular a sentença, nos termos da fundamentação acima.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal

É o relatório.

prfeman

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PRINCÍPIO DO MÁXIMO BENEFÍCIO DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA (ARTS. 103, §§ 3º E 4º E 104 DO CDC).

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos in “Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988”).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Como retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á o prosseguimento do cumprimento de sentença.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017469-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IZIQUIEL DE OLIVEIRA CASTRO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso, o filho do segurado falecido pretende, em nome próprio, a execução individual dos valores atrasados oriundos da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/101.772.155-3), mediante aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, que foi reconhecido nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, para todos os aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo.

Em vida, o falecido segurado não pleiteou as diferenças decorrentes da revisão do IRSM, direito esse de natureza personalíssima, que se extinguiu com o falecimento de seu titular.

Por se tratar de direito que não se incorporou ao patrimônio *de cuius*, há de se concluir que, com a abertura da sucessão, não houve a transmissão desse direito aos seus sucessores.

Inaplicável à hipótese o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, pois o regramento nele contido refere-se ao levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta destes, aos seus sucessores, sendo certo que, no caso dos autos, inexistem valores incontroversos incorporados ao patrimônio do segurado falecido, ou que, ao menos, já tivessem sido pleiteados administrativamente ou judicialmente pelo titular, ainda em vida.

Conforme entendimento firmado no âmbito desta Corte, “*Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores/herdeiros, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.*” Nesse sentido: TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018125-54.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 03/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/08/2020.

Caracterizada, portanto, a ilegitimidade ativa do autor, eis que, à luz do disposto no art. 18 do CPC, não pode, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo de titularidade do ex-segurado.

No mesmo sentido desse entendimento, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.

II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.

IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO COLETIVA. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I. O autor, na qualidade de herdeiro, pleiteia a execução individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a fim de promover a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade da segurada falecida, mediante a correção dos salários-de-contribuição pelo índice do IRSM do mês de fevereiro de 1994.

2. O benefício previdenciário de aposentadoria constitui direito personalíssimo do segurado, o qual se extingue com o falecimento do seu titular; razão pela qual não possui o autor legitimidade para pleitear a sua revisão, bem como o recebimento dos atrasados.

3. Em consonância do Art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, o que não ocorre no caso dos autos.

4. A pretensão não é de ordem meramente patrimonial, haja vista a necessidade de análise do mérito sobre a questão da validade do critério de cálculo adotado pela autarquia previdenciária no ato de concessão do benefício personalíssimo recebido, e não discutido em vida, pela ex-segurada.

5. Ausente uma das condições da ação, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003012-60.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRSM/FEV/1994. FALECIMENTO DO SEGURADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO. NÃO INCORPORAÇÃO DO DIREITO AO PATRIMÔNIO. ILEGITIMIDADE DA VIÚVA EM PLEITEAR DIREITO EM NOME DO MARIDO.

1. Na ação originária, a agravada, viúva do aposentado, pretende, em nome do falecido marido, o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, relativamente ao período em que a revisão não foi paga, a saber; de 16.10.1995 até 06.11.2007 (DIP da revisão concedida).

2. Considerando que o Sr. Edison Scocca faleceu em 05.03.2011, antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou ao seu patrimônio jurídico, razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

3. A parte agravada deve ser reputada parte ilegítima para figurar como exequente no tocante às diferenças que seriam devidas ao falecido, Sr. Edison Scocca.

4. Ação originária extinta. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015251-50.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA ACOLHIDA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. A exequente/agravada é sucessora do Sr. José do Carmo Dias, falecido em 12/02/1996, conforme certidão de casamento (Num. 9790192 - Pág. 7), auferindo pensão por morte com DIB desde o falecimento. Ocorre que, o Sr. José do Carmo Dias faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

3. Ilegitimidade ativa acolhida.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004602-26.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSALIA, julgado em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA: 03/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM. FALECIMENTO DO SEGURADO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- Se o direito à revisão do benefício não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do falecido segurado, ou ao menos pleiteado, na via administrativa ou judicial, em ação individual ou coletiva, em momento anterior ao óbito, não há se falar em transmissão desse direito aos sucessores.

- É vedado ao filho sucessor requerer, em nome próprio, direito alheio de seu falecido genitor, de cunho personalíssimo (revisão de benefício previdenciário, com fulcro na ACP do IRSM), não exercido em vida por este.

- Deverá a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002547-88.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 23/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.

- Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo.

- Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico da de cujus.

- Os autores, filhos da segurada falecida, não podem, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pela titular do benefício.

- Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007454-69.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas a(o) falecida(o), sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

- Há carência da ação por ilegitimidade ad causam das autoras, no que tange às diferenças não reclamadas pela sua genitora em vida, relativas a benefício previdenciário.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5013868-83.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO à apelação do exequente.

prfeman

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ACP. LEGITIMIDADE. HERDEIROS. RECURSO PROVIDO.

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente. Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da principiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, *in casu*, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República.

Apelação provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Oitava Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal David Dantas, com quem votaram o Desembargador Federal Newton De Lucca e a Juíza Federal Convocada Leila Paiva, vencidos o Relator e a Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini, que lhe negavam provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015395-70.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RAIMUNDO NONATO DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ DA SILVA PINTO - SP316191-A, ANDRESSA MELLO RAMOS - SP324007-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 100040566-01/08 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para: reconhecer a) como especial o tempo de serviço laborado na empresa Elite Vigilância e Segurança Ltda. (26/05/1987 a 29/04/1995), com a consequente conversão em tempo comum; b) reconhecer 7 anos, 11 meses e 4 dias de tempo de contribuição, na data de seu requerimento administrativo (DER 20/03/2018), conforme planilha acima transcrita; c) reconhecer o tempo total de 32 anos, 11 meses e 10 dias, até a data da DER d) determinar ao INSS que considere os tempos especial e comum acima referidos. Presentes os elementos da probabilidade do direito e o perigo de dano, nos termos do art. 300 do CPC, concedo a tutela de urgência para determinar que a autarquia considere o tempo especial e comum ora reconhecidos nos futuros requerimentos administrativos da parte autora. Considerando a sucumbência recíproca das partes, condeno o autor e o réu ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência de percentual de 5% (cinco por cento) sobre valor da condenação, a ser definido após liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §3º, inciso III, e §4º, inciso II, do CPC, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Em relação ao autor, beneficiário de justiça gratuita, a execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC. Não é hipótese de reexame necessário, vez que, embora ilíquida, é evidente que a condenação, mesmo com todos os seus acréscimos, não alcançará a importância de 1000 salários mínimos (artigo 496, § 3º, do Novo Código de Processo Civil). Custas na forma da Lei. P.R.I.”

Em razões recursais de nº 100040571-01/09, requer o autor o reconhecimento, como especial, os períodos de 30/04/1995 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 30/09/2009 e 01/02/2007 a 20/03/2018 e a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição com a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USODOEPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. AGENTES INSALUBRES

VIGIA, VIGILANTE E GUARDA

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosas, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "*Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional*" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 26/05/1987 a 29/04/1995 resta incontestado, uma vez que reconhecido como tempo de atividade especial pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso do INSS.

Para demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 30/04/1995 a 31/12/2004: Formulário DSS-8030 (nº 100040557-17) - vigilante: enquadramento do lapso de 30/04/1995 a 05/03/1997 em razão do desempenho de atividade perigosa, não sendo possível o reconhecimento do intervalo posterior em razão da não apresentação de laudo técnico, documento indispensável para a comprovação pretendida a partir de 06/03/1997;

- 01/01/2005 a 30/09/2006: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 100040558-01/02) - vigilante: inviabilidade de reconhecimento ante a não apresentação de laudo técnico, documento indispensável para a comprovação pretendida a partir de 06/03/1997, bem como em razão da ausência de indicação, no PPP colacionado aos autos, acerca do responsável pelos registros ambientais, informação esta que supre o laudo técnico;

- 01/02/2007 a 20/03/2018: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 100040557-18/19) - vigilante: enquadramento do lapso de 01/02/2007 a 03/01/2017 (data de emissão do formulário) em razão do desempenho de atividade perigosa, não sendo possível o reconhecimento do intervalo posterior em razão da não apresentação de formulário e laudo a ele referente indicando a continuidade do exercício da atividade perigosa.

Conforme exposto no corpo da decisão, o que se aplica inclusive para as funções de vigilante e vigia, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tornando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRETISTA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frentista de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abramas provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824589 / SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)

Extrai-se ainda do corpo do *decisum*:

"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.

(...)

Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."

A título de reforço, insta esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça colocou fim à controvérsia sobre a matéria, quando o Plenário da E. Corte, no REsp 1.830.508/RS de relatoria do E. Ministro Napoleão Nunes Maia, em sessão de julgamento realizada em 21/10/2019 reconheceu a repercussão geral nesta questão e, em 09/12/2020, concluiu o julgamento por unanimidade, no sentido de que é admissível o reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, com ou sem arma de fogo, em data posterior à lei 9.032/1995 e ao Decreto 2.172/1997 desde que haja comprovação da efetiva nocividade da atividade por qualquer meio de prova até 5 de março de 1997 e, após essa data, mediante apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente para comprovar a permanente e não ocasional nem intermitente exposição a agente nocivo que coloque em risco a integridade física do segurado.

Destarte, impositiva a obrigatoriedade de adoção pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese acima fixada, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC e, contrariamente ao pretendido pelo apelante, uma vez firmada a tese, os processos sobrestados voltarão ao regular processamento para julgamento com a aplicação da tese fixada pela Corte Superior.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 30/04/1995 a 05/03/1997 e 01/02/2007 a 03/01/2017, além daquele considerado incontroverso.

Considerando-se apenas os períodos de atividade especial, possuía o demandante 19 anos, 08 meses e 13 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos.

Por outro lado, com relação ao seu pleito sucessivo, verifico que, no cômputo total, na data do requerimento administrativo (20/03/2018 – nº 100040557-03), contava o autor **com 38 anos, 01 mês e 28 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONECTÁRIOS LEGAIS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (20/03/2018 – nº 100040557-03).

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DANO MORAL

No tocante à reparação por danos morais, esta pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócurre nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexu causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Desta feita, não merece prosperar o pleito de condenação do INSS ao pagamento de danos morais.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer, como especial, os períodos de 30/04/1995 a 05/03/1997 e 01/02/2007 a 03/01/2017 e, em atendimento ao seu pedido sucessivo, determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Comunique-se ao Instituto Autárquico para adaptar o cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela ao teor desta decisão.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025404-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ADEMIR GEMIN

CURADOR: SONIA APARECIDA GEMIN MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE DOMINGOS MONTEIRO - SP291034-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADEMIR GEMIN (incapaz), representado por sua curadora SONIA APARECIDA GEMIN MONTEIRO, em face da decisão que indeferiu a antecipação da tutela, através da qual pretendia a imediata implantação dos benefícios de pensão por morte, em razão do falecimento de ambos os genitores, ocorridos em 16/12/1991 (mãe) e, em 20/04/2017 (pai), bem como, para que seja suspensa a audiência para a oitiva de testemunhas, a ser realizada por videoconferência, designada para o dia 30 de setembro de 2020, às 14h30min.

Argui o agravante, em síntese, haver pleiteado administrativamente em 22/12/2017, os benefícios de pensão por morte, em razão do falecimento de ambos os genitores, ocorridos em 16/12/1991 (mãe) e, em 20/04/2017 (pai), e que, embora o perito do INSS tivesse constatado sua incapacidade total e permanente, os benefícios foram indeferidos, ao fundamento de que a invalidez eclodira após sua emancipação.

Sustenta que sua invalidez é incontroversa, porquanto já titular de aposentadoria por invalidez, decorrente de interdição decretada judicialmente em 20/11/1984.

Aduz que o juízo *a quo* dispensou a realização de perícia médica judicial, porém, designou audiência a ser realizada por videoconferência, no dia 30 de setembro de 2020, às 14h30min, para a oitiva de testemunhas que comprovem ou não sua dependência econômica em relação aos falecidos genitores.

Assim, requer o agravante a suspensão da realização da audiência, tendo em vista a desnecessidade de oitiva de testemunhas, pois sua dependência econômica em relação aos falecidos genitores, na condição de filho inválido, é presumida, por expressa disposição legal, além de estarem presentes os requisitos autorizadores à concessão da antecipação da tutela, para compelir o INSS à imediata implantação dos benefícios.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida nesta sede recursal, sob os seguintes fundamentos (ID 142620579):

“O benefício de pensão por morte é devido, em suma, aos dependentes do segurado, desde que comprovada a qualidade de dependente, nos termos do art. 16 da Lei 8213/91 e de ser o falecido segurado da Previdência Social, nos termos do art. 74 e seguintes da mesma lei.

São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, aquelas pessoas enumeradas nos incisos I, II e III, do art. 16, da Lei 8213/91, sendo a dependência econômica presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Conforme os precedentes desta Egrégia Corte, a seguir elencados, a dependência econômica do filho maior e inválido, ainda que já titular de aposentadoria por invalidez, é relativa e pode ser suprimida por provas em sentido contrário, confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À EMANCIPAÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. MULTA AFASTADA.

(...)

Verifica-se da decisão impugnada que o juízo a quo facultou a apresentação de declarações de testemunhas por escrito, no sentido de que o agravante dependia financeiramente dos genitores (ID 33670268), o que sequer foi atendido.

O preenchimento do requisito da dependência econômica para a obtenção do benefício ora perseguido é condição sine qua non para o êxito daquela obtenção.

Entendo que o fato de o agravante já ser titular de aposentadoria por invalidez não é o bastante à comprovação da dependência econômica em relação aos genitores, sendo indispensável a realização de outros meios de prova, inclusive a testemunhal, conforme foi propiciado pela decisão impugnada.

E, ao que se verifica dos autos, o Agravante está se opondo a produção de prova necessária e imprescindível a demonstração e constituição do direito alegado, a despeito do fato irretornável de que o ônus desta prova é de sua inteira responsabilidade, sob pena de não comprovar o alegado direito e sujeitar-se a todas as consequências jurídicas daí advindas.

Ademais, o direito de ampla defesa e o contraditório são multifacetários e de mão dupla, deste modo, devem ser exercidos não somente no interesse de uma das partes, mas também no interesse do Juízo de primeiro grau, de todas as partes, bem como no interesse dos tribunais superiores.

Não obstante, tendo em vista a argumentação do agravante, no sentido de contar com 66 anos de idade e o fato de que as testemunhas a serem inquiridas também integrem o chamado “grupo de risco” para o Coronavírus (COVID-19), não há como ele se isentar da produção da prova cujo ônus é integralmente seu.

O juízo de primeiro grau facultou a apresentação de declarações substitutivas do depoimento pessoal de testemunhas e nem isto pretende o Agravante atender, pois, ao que parece, entende que a dependência econômica no caso é presumida. Todavia, não é este o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, assim, impõe-se a produção de prova testemunhal ou outra equivalente destinada a complementar o início de prova documental, já acostada aos autos.

A audiência assinalada destina-se à oitiva da representante do Agravante e à instrução do feito, que poderá se concluir ou não numa única ocasião, a depender da intimação das testemunhas, da cooperação da agravante (que é um dever processual), das condições tecnológicas favoráveis entre outras condicionantes.

Dá porque não vislumbro qualquer prejuízo na manutenção da audiência designada para o dia 30 de setembro de 2020, cabendo à parte agravante colaborar com todos os meios possíveis para viabilizar sua realização, pois não vejo justificativa plausível para a suspensão da realização daquela audiência.

Não vislumbro, também, estejam presentes os requisitos para a concessão de antecipação de tutela destinada à concessão do benefício, como já asseverado pelo Juízo “a quo”, in verbis:

Em exame de cognição sumária não vislumbro a presença, ao menos de um dos requisitos acima referidos, considerando ser controvertida ainda a existência ou não de dependência econômica do autor em relação aos seus pais, fundamental para a apreciação do pedido de concessão do benefício da pensão por morte, motivo pelo qual INDEFIRO o pedido de tutela antecipada de urgência, à míngua de tal requisito legal.

Isto porque o entendimento daquele juízo está em total harmonia com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, nesta sede de cognição sumária, em que pese o fato do agravante já ser titular de aposentadoria por invalidez, entendo não restarem preenchidos os requisitos a permitir a concessão da tutela de urgência e implantação do benefício, remanescendo a realização da audiência por videoconferência ou outro meio viável (como p. ex. a apresentação de declarações escritas das testemunhas entre outros modos de produção de provas em direito permitidos) pelas razões já descritas nesta decisão.

Finalmente, cabe ao agravante cooperar para que a prova da dependência econômica seja plenamente realizada, a tempo e modos devidos, para se assegurar a duração razoável do processo, durante a instrução do feito, inclusive, podendo apresentar declarações escritas de testemunhas, parecer técnico de assistente social e etc.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**”

Inicialmente, consigne-se que em consulta ao andamento dos autos principais no Juízo a quo, a audiência de instrução foi regularmente realizada e produzida a prova testemunhal.

De outro lado, a inexistência de fatos novos no presente recurso a infirmar a fundamentação da decisão transcrita e uma vez que a providência determinada na decisão agravada é indispensável para o julgamento da causa, inclusive, para o Juízo a quo, **se for o caso**, reexaminar a necessidade de implantação liminar do benefício, é de se convalidar em definitiva a decisão (ID 142620579).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixemos autos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015234-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS ZIOMAR LOPES DE ALENCAR

Advogado do(a) APELANTE: ARIANA FABIOLA DE GODOI - SP198686-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013563-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIO ETSUO OGASAWARA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 491/588

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005863-09.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JORGE VITAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MOACYR DA SILVA - SP287620-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, MUNIZ LEOCOVITE DA SILVA - SP274801-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE VITAL

Advogados do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, MUNIZ LEOCOVITE DA SILVA - SP274801-A, MOACYR DA SILVA - SP287620-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000224-90.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WILSON TAKAHASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença que indeferiu o pedido de revogação de justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que o autor percebe dois benefícios previdenciários, de modo a auferir cerca de 6.400,00 mensais, como também possui patrimônio não condizente com a alegada pobreza.

Pugna pela concessão da liminar.

Decido.

Ao menos nesta sede de cognição sumária, mantenho a decisão impugnada.

Primeiro, ante o risco de irreversibilidade da medida. Isso porque, sucumbiu o autor na ação principal e a revogação da Justiça Gratuita implicaria em constrição de seu patrimônio para fins de cobrança de honorários advocatícios.

Segundo, porque este Relator aderiu ao entendimento da 9ª Turma no sentido de que se presume, como requisito para a concessão da Justiça Gratuita, a obtenção de rendimentos mensais inferiores ao teto da Previdência Social e, na hipótese, os rendimentos que o autor auferiu estão muito próximos a este limite.

Anoto que a questão será analisada de forma exauriente quando do julgamento do presente recurso; contudo, por ora é de se indeferir o pleito antecipatório.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004073-93.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AUDISIO VASCONCELOS ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A

APELADO: JOSE AUDISIO VASCONCELOS ARAUJO, GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança impetrado por JOSÉ AUDISIO VASCONCELOS ARAUJO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTO ANDRÉ/SP.

A r. sentença de nº 107469502-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

"Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido deduzido e CONCEDO A SEGURANÇA para reconhecer como atividade especial o período de 09.12.2002 a 30.04.2009 incorporando-o na contagem final do tempo de serviço. Extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas "ex lege". Indevida a verba honorária. Sentença sujeita ao reexame necessário nos termos do parágrafo primeiro do artigo 14, §§ 1º e 3º, da Lei nº 12.016/2009. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se."

Em razões recursais de nº 107469509-01/19, pugna o autor pelo reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos de 01/05/1995 a 31/03/1998 e 01/05/2009 a 08/05/2018 e pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem incidência do fator previdenciário ou da aposentadoria especial.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 107469512-01/07, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (nº 123958041-01) opinando pelo prosseguimento do feito.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. MANDADO DE SEGURANÇA

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

2. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

3. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

4. AGENTES INSALUBRES

VIGIA, VIGILANTE E GUARDA

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

5. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o impetrante o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para tempo comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/05/1995 a 31/03/1998: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 107469488-09/11) - guarda patrimonial: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 09/12/2002 a 08/05/2018: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 107469488-12/14) - guarda patrimonial: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

Conforme exposto no corpo da decisão, o que se aplica inclusive para as funções de vigilante e vigia, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tornando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRENTISTA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frentista de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abramas provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824589 / SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)

Extrai-se ainda do corpo do *decisum*:

"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.

(...)

Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."

A título de reforço, insta esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça colocou fim à controvérsia sobre a matéria, quando o Plenário da E. Corte, no REsp 1.830.508/RS de relatoria do E. Ministro Napoleão Nunes Maia, em sessão de julgamento realizada em 21/10/2019 reconheceu a repercussão geral nesta questão e, em 09/12/2020, concluiu o julgamento por unanimidade, no sentido de que é admissível o reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, com ou sem arma de fogo, em data posterior à lei 9.032/1995 e ao Decreto 2.172/1997 desde que haja comprovação da efetiva nocividade da atividade por qualquer meio de prova até 5 de março de 1997 e, após essa data, mediante apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente para comprovar a permanente e não ocasional nem intermitente exposição a agente nocivo que coloque em risco a integridade física do segurado.

Destarte, impositiva a obrigatoriedade de adoção pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese acima fixada, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC e, contrariamente ao pretendido pelo apelante, uma vez firmada a tese, os processos sobrestados voltarão ao regular processamento para julgamento com a aplicação da tese fixada pela Corte Superior.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 01/05/1995 a 31/03/1998 e 09/12/2002 a 08/05/2018.

No cômputo total, contava o impetrante, na data do requerimento administrativo (09/11/2018 – nº 107469488-49), com **42 anos, 02 meses e 18 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pela Autarquia Previdenciária.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Por fim, cumpre examinar se faz jus à concessão do benefício, sem a incidência do fator previdenciário.

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 29-C, incluído pela Lei nº 13.183/2015, que trata sobre a matéria, dispõe:

"O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos."

Portanto, a exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício está condicionada a totalização de, pelo menos, 95 pontos, se homem e 85 pontos, se mulher, considerando-se a somatória da idade e do tempo de contribuição.

Na hipótese dos autos, verifica-se que tendo em vista o tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (09/11/2018) e a idade do autor (nascimento em 06/05/1964), a somatória totaliza mais de 95 pontos, o que viabiliza o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/11/2018 – nº 107469488-49), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento da atividade exercida sob condições especiais nos lapsos acima referidos, e, por conseguinte, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência de fator previdenciário.

6. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento ao apelo do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer, como especial, os lapsos de 01/05/1995 a 31/03/1998 e 01/05/2009 a 08/05/2018 e para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência de fator previdenciário, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024801-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ FERREIRA GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA CORREA DA SILVA - SP105150-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de manutenção de benefício por incapacidade que, em sede de tutela, oficiou à autarquia para implementar o imediato restabelecimento da aposentadoria por invalidez em favor da parte autora, bem como determinou que a cessação do benefício não poderá ser cessada administrativamente enquanto a matéria estiver "sub judice".

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que nos termos do artigo 71 da Lei n. 8.212/91, tem o dever de rever os benefícios concedidos, ainda que judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, alegada como causa para sua concessão, assim, pode convocar o segurado para a realização de perícia sem condicionar a sua cessação à determinação judicial.

Aduz que a periodicidade de revisão do auxílio-doença é de 120 dias (art. 60, § 9º, da Lei 8.213/91) e da aposentadoria por invalidez é de 2 anos (art. 22 da IN 77/2015 do INSS), caso não haja a estipulação de prazo diverso.

Destarte, alega que a decisão impugnada não se coaduna com a legislação de regência da matéria, sendo, portanto, insubsistente.

Negado o efeito suspensivo.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

DECIDO.

A concessão do efeito suspensivo foi indeferida nesta sede recursal nos seguintes termos:

"É certo que a concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez pressupõe a existência de incapacidade laboral.

Cabe ao Juiz apreciar livremente as provas acostadas.

Em que pese o indeferimento do pedido de aposentadoria por invalidez em sede administrativa ter sido fundamentado em perícia médica, a documentação acostada aos autos pelo agravante mitiga a presunção atinente à capacidade laboral do segurado, motivo pelo qual, sob o aspecto da tutela de urgência a decisão agravada, em sede de cognição sumária, é irreparável.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo."

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar as decisões judiciais já proferidas tanto no Juízo *a quo*, como neste Juízo.

Cabe pontuar que o segurado percebe aposentadoria por invalidez por força de coisa julgada, a qual reconhece sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral.

A revogação da coisa julgada por procedimento administrativo, a princípio, não encontra amparo no ordenamento jurídico.

Destarte, por todos os motivos expostos, é de se convalidar a decisão que negou o efeito suspensivo.

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixemos autos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000162-50.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO - MS20100-N

AGRAVADO: STEFANO COSSONICHE

PROCURADOR: KILDARE MARQUES MANSUR

Advogado do(a) AGRAVADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução que fixou o pagamento de honorários advocatícios decorrentes de impugnação ao cumprimento de sentença.

Juízo a quo. Em suas razões de inconformismo aduz a autarquia que a fixação de honorários em impugnação tem por base de cálculo a diferença entre contas e não o montante integral da execução - tal como fixado pelo

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Presente a plausibilidade de direito nas alegações do INSS a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao proveito econômico objetivado.

A princípio, na hipótese de impugnação em execução, o proveito econômico perseguido corresponde à diferença entre os cálculos das partes.

Destarte, a execução dos honorários advocatícios atinentes à execução deve ser suspensa até o julgamento do presente recurso.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022872-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

AGRAVADO: MARIA LIMA MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação que objetivava aposentadoria por idade rural com reconhecimento de tempo de labor rural, que deferiu tutela para a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de inconformismo a agravante assevera que foi reconhecido tempo de labor rural sem a oitiva das testemunhas, unicamente com fulcro em início de prova documental produzida, consistente na Certidão de Casamento datada de 1981, qualificando o marido da autora como lavrador, todavia, aduz a Autarquia Previdenciária, que o cônjuge da autora exerce atividade urbana desde 1981, trabalhando em empresa de engenharia (CNIS fls. 44/49) e, após, foi funcionário público; no mais, salienta que as declarações levadas a termo e juntadas aos autos não possuem qualquer valor probatório, haja vista que prestadas unilateralmente e sem o crivo do contraditório, insuficientes, portanto, para a comprovação do direito ao benefício.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (ID 143704568).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

DECIDO.

O efeito suspensivo requerido no presente recurso foi deferido nos seguintes termos:

...

“ A teor do que se depreende da decisão agravada, não foi produzida prova testemunhal nos autos. Isso porque, apesar de já haver sido designada a data da audiência para a oitiva das testemunhas, o procedimento foi cancelado em razão da Covid-19, sendo designada para 22/06/2021.

Analisando os autos verifica-se que apesar do feito ter sido instruído com prova documental, a parte autora não apresentou documentos em seu nome que tragam a sua qualificação como lavradora, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos para comprovar o efetivo exercício de trabalho rural, por outro lado apresentou a Certidão de Casamento que comprova ter contraído matrimônio em 1981 e qualifica seu marido como lavrador porém tal condição é contradita por provas de que seu marido deste ano em diante possuía vínculo empregatício com empresas de atividades urbanas.

Na mesma seara, as declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Assim, é certo que conjunto probatório carreado é meramente indiciário, e aparentemente bastante frágil, carecendo de presunção absoluta para a finalidade de comprovação da atividade rural, exigindo-se prova testemunhal para sua complementação.

Destarte, neste juízo de cognição sumária denota-se que, aparentemente, a autora não logrou comprovar o tempo de segurada especial necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Desta forma, ante a evidência do risco de dano de difícil reparação aos cofres previdenciários decorrente da tutela deferida, a hipótese por ora é de acolhimento da providência requerida pelo INSS.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo. ”

...

Do reexame dos autos, verifica-se a inexistência de novas provas aptas a infirmar a decisão agravada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 143704568).

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021812-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: ANESIO ALVES DE QUEIROZ

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, que indeferiu a preliminar do INSS, arguida em sede de contestação, para que o feito original fosse julgado extinto ante a existência de litispendência. A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

(...)

“De análise dos autos, vê-se a necessidade de saneamento, com preliminar arguida pelo órgão previdenciário, e também de produção de provas pericial e oral.

1) Quanto a preliminar arguida em sede de contestação, improcede o pedido do INSS, posto que, muito embora se trate de mesmas partes e se renove parcialmente o pedido, é de ser observado que a presente ação conta com pedidos mais abrangentes e trouxe pretensões que não foram objetos da demanda anterior, motivo pelo qual indefiro o pedido.

2) Verifico que o caso não é de julgamento antecipado. Partes legítimas e bem representadas. Não há nulidades a serem sanadas. Defiro a produção de prova oral e pericial.

3) No que pertine a produção de prova oral, considerando a pretensão da parte autora, e dada a necessidade de prevenção e contenção, com isolamento das pessoas relacionada a pandemia COVID-19, mantenho a presente ação suspensa, até que seja possível o contato físico, de vez que a hipótese dos autos exige a produção da prova aduzida. Assim, faculto a parte autora trazer declaração das testemunhas, por escrito e como respectivo reconhecimento de firma.

Prazo: 05 dias. “(...)

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que a autora já intentou ação anterior onde pretende o reconhecimento de labor rural no período de 29/07/1980 a 03/08/1986, pleito que se repete em ambos os processos, no mais, aduz a impossibilidade de substituição de oitiva testemunhal por declarações escritas.

Deferido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso (ID 143704336).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

DECIDO.

A liminar requerida no presente foi parcialmente deferida nos seguintes termos:

...

“ Inicialmente, esclareço que embora a matéria deste recurso não conste do rol descrito no artigo 1.015 e seu parágrafo único do CPC, o presente julgamento é feito com base na tese firmada no REsp 1.696.396, admitindo-se a interposição de agravo de instrumento quando verificada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

No tocante a alegação de litispendência, a teor do disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 337, § 4º, o mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de reposição de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima quanto remota. A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 485, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 502, a eficácia “*que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*”.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na espécie, o INSS requer seja reconhecida a litispendência em face de anterior ação ajuizada n. 1000274-09.2016.8.26.0673, onde o autor requer o reconhecimento e averbação de período de labor rural.

Conforme se verifica a parte autora, propôs, a ação previdenciária acima indicada para o reconhecimento de labor rural de um período determinado, já na presente ação, pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou seja, os pedidos são diversos.

Nesse sentido é a lição trazida pela nota 19 ao art. 301 do Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

“19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito, respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas”.

(Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed. 2006, pág. 496)

Assim, ante a ausência da tripla identidade, não verifico a ocorrência de litispendência, não sendo, portanto, caso de extinção do feito sem resolução do mérito.

Por outro lado, prosseguindo quanto à decisão do juízo *a quo* facultando a substituição da audiência de oitiva das testemunhas por declarações escritas, entendo configurar violação ao princípio da ampla defesa, pois são declarações unilaterais, não submetidas ao crivo do contraditório, portanto não se prestam à substituição da audiência para a produção da prova oral, sob pena de nulidade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. No presente caso houve a determinação de substituição da audiência de colheita da prova oral por declarações escritas das testemunhas, o que configura violação ao princípio da ampla defesa, uma vez que tais declarações são apresentadas unilateralmente e sem o crivo do contraditório, não sendo hábeis a substituir a audiência para oitiva das testemunhas.

2. A não produção de prova oral - imprescindível ao julgamento do caso - caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa, impondo-se assim a anulação da r. sentença.

3. Sentença anulada, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Prejudicada a análise do reexame necessário e da apelação.

(TRF 3ª Região, AC nº 6218202-26.2019.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, j. 13/05/20, publ. em DJE 18/05/20).

Desta feita, é imprescindível a realização da audiência de oitiva das testemunhas para o deslinde do caso em apreço, que deverá ser designada pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo nos termos da fundamentação. ”

...

Do reexame dos autos, verifica-se a inexistência de novas provas aptas a infirmar a decisão agravada.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 143704336).

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029998-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: EDSON WILLIS PROENCA BRUNO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo do INSS.

Em síntese, pleiteia a reforma da decisão, para afastamento da prescrição quinquenal, por ser incapaz, e acerto do indexador de correção monetária para o IPCA-E.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

O título judicial traz o comando expresso para o INSS conceder o benefício assistencial, "a contar da data do requerimento administrativo em 3/4/2003, respeitado o período atingido pela prescrição quinquenal anterior à data do ajuizamento da ação". Essa parte da sentença que transitou em julgado, vale destacar, está sublinhada.

Assim, trata-se de questão já acobertada pela coisa julgada, não cabendo mais sua discussão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCAPAZ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. OBSERVÂNCIA. COISA JULGADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O v. acórdão transitado em julgado fixou, expressamente, a observância da prescrição quinquenal.

3. A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não se tem notícia nos autos.

4. O agravante não se insurgiu com o recurso adequado contra o v. acórdão, de forma que a sua pretensão formulada neste agravo de instrumento, em sede de cumprimento de sentença, implicaria decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor dos artigos 505 e 507, do CPC.

5. É vedado ao agravante rediscutir matéria já decidida com trânsito em julgado, sob pena de ofensa a coisa julgada e ao princípio da segurança jurídica.

6. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão.

7. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5008482-60.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

Em relação ao indexador da correção monetária utilizada para atualizar os atrasados, no entanto, o título judicial previu expressamente o IPCA-E, mas a conta acolhida empregou a TR em parte do período, o que desborda do *decisum*.

Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Os cálculos autárquicos, portanto, devem ser refeitos, apenas para o acerto da correção monetária, utilizando-se o IPCA-E.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo**, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5315504-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SANDRO MARCELO BUFETI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRO MARCELO BUFETI

Advogados do(a) APELADO: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027929-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N

AGRAVADO: FRANCISCA APARECIDA MARTINS BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, considerou que os honorários advocatícios têm natureza autônoma, sendo inviável o abatimento de benefício inacumulável recebido pela parte autora de sua base de cálculo.

Sustenta, em síntese, que é cabível referido abatimento na base de cálculo da verba honorária.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao este recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Os autos revelam acolhimento do pleito inicial de pensão por morte, com trânsito em julgado em 10/11/2017.

O título judicial fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A pretensão do INSS (agravante) desborda, portanto, do *decisum* e da legislação de regência.

O primeiro aspecto que comporta registro: o recebimento de valores na esfera administrativa pela segurada - a título de outro benefício (assistencial) - **em nada reflete** nos honorários advocatícios fixados neste feito.

Segundo, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/94, têm natureza jurídica diversa do objeto da condenação - não obstante, em regra, seja sua base de cálculo - e consubstanciam direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

Nesse sentido, a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça, como a que segue (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO EM NOME DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI N. 8.906/94. 1. A regra geral, insculpida no art. 23 do Estatuto da OAB, estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 2. Os honorários, contratuais e de sucumbência, constituem direito do autônomo do advogado, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei n. 8.906/94. 3. Assim, não se pode considerar que a referida verba seja acessório da condenação. 4. De fato os honorários, por força de lei, possuem natureza diversa do montante da condenação, ensejando em si força executiva própria, dando a seus titulares a prerrogativa de executá-los em nome próprio, sem contudo violar o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição. Agravo regimental provido." (AGRESP 201002056579, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013 ..DTPB:.)

Afinal, o direito do advogado foi estabelecido no título judicial, não podendo ser afetado por circunstância específica relativa ao cliente (cujas ações são de responsabilidade exclusiva deste último).

Assim, circunstância externa à relação processual - *in casu*, a percepção de benefício não cumulável pela segurada - não afasta o direito do advogado aos honorários, a serem calculados com base no hipotético crédito da autora.

Isso posto, nessa análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento deste agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5343384-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EGTOGITON ALVES TIMOTEO

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002109-73.2016.4.03.6121

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: EDSON SARTORIO

Advogado do(a) SUCESSOR: ADRIANA DANIELA JULIO E OLIVEIRA - SP233049-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática que, em sede recursal, deu parcial provimento à apelação do ente securitário, apenas, no que tange aos critérios de correção monetária e de juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença de Primeiro Grau que, a seu turno, julgou procedente o pedido para reconhecer período de atividade especial, bem como condenar a autarquia à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento administrativo.

Sustenta, o embargante, em síntese, que o *decisum* embargado incorreu em vícios de omissão, obscuridade e contradição, vez que reconheceu, como especial, período laborado pelo autor submetido à ruído, a despeito da apresentação de laudo técnico ou PPP. Pleiteia, por fim, o acolhimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento da matéria.

Contrarrazões colacionadas ao doc. 142792989.

Em síntese, o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 1.024, § 2º, do Código de Processo Civil.

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCP/C), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial. Nessa toada, confira-se, dentre muitos, o seguinte precedente jurisprudencial: STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016.

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

Deveras, a decisão embargada tratou, de forma taxativa, a questão aventada no recurso.

A demonstrar tal completez, basta transcrever excerto do *decisum*, no ponto debatido (destaques no original):

"DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei n.º 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJE 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJE 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS admitiu o reconhecimento do período de labor especial de 23/05/1986 a 18/11/2003. Trata-se, portanto de período incontroverso.

Passa-se ao exame do intervalo de atividade especial reconhecido na r. sentença, face às provas apresentadas aos autos:

- de 19/11/2003 a 03/02/2012

Empregador: Gerdau S/A – AVSA Pinda

Atividade profissional: operador de empilhadeira/inspetor

Prova(s): PPP id 96724029- págs. 40/43- com emissão em 03/02/2012

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído superior a 90 dB

Conclusão: Possível o reconhecimento do intervalo em questão, pela exposição da parte autora ao agente nocivo ruído acima do limite legal, nos termos do código 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Outrossim, pertinente salientar, que a utilização de metodologia diversa não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível- 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente."

Como se vê, houve apresentação, no caso, de Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, apto à comprovação da efetiva exposição do segurado ao agente nocivo ruído, acima dos limites legais de tolerância. Aludido formulário encontra-se acostado às págs. 40/43 do doc. 96724029.

Averbe-se, no mais, que o posicionamento esposado, à unanimidade, por esta e. Nona Turma, assentou-se na jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o tema, inclusive, em sede de repercussão geral.

Destarte, o julgado embargado enfrentou, fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, não resultando, por conseguinte, configurados os vícios alegados, a ensejar apreciação em sede de embargos de declaração.

Por fim, descabe, aqui, o reexame de questões já decididas em Juízo recursal, devendo a insatisfação do embargante daí decorrente ser formulada na seara recursal própria e não na via integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do Código de Processo Civil, ausentes, na espécie.

Nesse sentido, consulte-se paradigma da Terceira Seção desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE VOTO VENCIDO. QUESTÃO PREJUDICADA. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CAUSA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. REJEIÇÃO. I. A alegação de omissão, ante a ausência do voto vencido, resta prejudicada, vez que, por força do comando de fls. 123, foi alcançado o escopo de delimitação da matéria divergente propugnada pela parte embargante, careando-se aos autos a declaração de voto vencido da lavra da eminente Desembargadora Federal Leide Polo, que inaugurou a divergência ao julgar procedente a ação rescisória e extinta a ação subjacente, nos termos da fundamentação lançada às fls. 125/126. II. Despicienda a juntada dos demais votos vencidos, visto que amparados nas conclusões da eminente desembargadora que inaugurou a divergência, as quais autorizam a oposição de eventuais embargos infringentes (STJ, AgRg no Ag 29764/RJ, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma, j. 12/04/1993, DJ 31/05/1993). III. Quanto às demais questões lançadas pela embargante, verifica-se o deliberado objetivo de emprestar efeitos infringentes aos embargos de declaração, não havendo, propriamente, vício a ser sanado, o que não se admite, máxime por terem sido ostensivamente enfrentadas quando do julgamento da ação rescisória que, igualmente, foi intentada com nítido escopo de inversão do resultado obtido na lide de origem, vez que desfavorável à autarquia previdenciária. IV. Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (STJ, EDRE 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03; EDRE 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03; EDACC 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02; RESP 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03; TRF3, EDAMS 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02; EDAC 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01). V. Ainda que amparada em conclusão diversa da pretensão da parte embargante, a questão de fundo restou enfrentada pelo acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal bem como pela Colenda Corte Superior. VI. Prejudicada a questão relativa à ausência da juntada do voto vencido. VII. Rejeição dos embargos quanto às demais alegações." (AR 00215457320014030000, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 08/09/2011, e-DJF3 23/9/201, p. 26)

De se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003159-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE ANTONIO FLAUZINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO FLAUZINO

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 106475443-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado para reconhecer que o autor exerceu atividades em condições especiais no período de 29/09/1995 a 05/03/1997, conforme fundamentação supra, condenar o INSS a convertê-lo em tempo de serviço comum, incluindo no tempo de serviço já apurado administrativamente, e determinar a revisão do benefício NB 156.357.386-2, desde a sua data de início, DIB 04/03/2011 e DIP fixada no primeiro dia do mês em curso, bem como ao pagamento das diferenças vencidas entre a DIB e a DIP, respeitada a prescrição quinquenal. Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – CJF - Cap. 4, item 4.3.1, com a substituição da TR pelo IPCA-E, a partir de 07/2009, e juros moratórios, contados da citação, no mesmo percentual dos remuneratórios de caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (RE 870.947). Considerando a sucumbência mínima do réu, condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condicionando sua cobrança à alteração de sua situação econômica considerando que é beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 98, inciso IX, § 2º e 3º, do CPC. Decisão não sujeita ao reexame necessário, nos termos do disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de processo Civil. P. R. I.”

Em razões recursais de nº 106475447-01/12, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 106475448-01/11, requer o autor o reconhecimento, como especial, os períodos de 06/03/1997 a 10/07/2002 e 17/10/2002 a 04/03/2011 e a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA REVISÃO DO BENEFÍCIO COM ALTERAÇÃO DA ESPÉCIE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL E DA ATIVIDADE ESPECIAL

O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1,40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada como labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2. AGENTES INSALUBRES

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

3. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 29/09/1995 a 10/07/2002: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 106475436-16/17) - vigilante: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 17/10/2002 a 04/03/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 106474924-01/02) - vigilante: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

Conforme exposto no corpo da decisão, o que se aplica inclusive para as funções de vigilante e vigia, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tomando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRENTEIRA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frenteira de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abramas provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824589 / SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)

Extrai-se ainda do corpo do *decisum*:

"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.

(...)

Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."

A título de reforço, insta esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça colocou fim à controvérsia sobre a matéria, quando o Plenário da E. Corte, no REsp 1.830.508/RS de relatoria do E. Ministro Napoleão Nunes Maia, em sessão de julgamento realizada em 21/10/2019 reconheceu a repercussão geral nesta questão e, em 09/12/2020, concluiu o julgamento por unanimidade, no sentido de que é admissível o reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, com ou sem arma de fogo, em data posterior à lei 9.032/1995 e ao Decreto 2.172/1997 desde que haja comprovação da efetiva nocividade da atividade por qualquer meio de prova até 5 de março de 1997 e, após essa data, mediante apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente para comprovar a permanente e não ocasional nem intermitente exposição a agente nocivo que coloque em risco a integridade física do segurado.

Destarte, impositiva a obrigatoriedade de adoção pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese acima fixada, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC e, contrariamente ao pretendido pelo apelante, uma vez firmada a tese, os processos sobrestados voltarão ao regular processamento para julgamento com a aplicação da tese fixada pela Corte Superior.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 29/09/1995 a 10/07/2002 e 17/10/2002 a 04/03/2011.

No cômputo total, o autor contava, na data do requerimento administrativo (04/03/2011 – nº 106474925-01), com **26 anos, 01 mês e 03 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de tempo de serviço.

No tocante ao termo inicial, este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, este deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

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

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.

(REsp. nº 1.610.554, 2016/0170449-0, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 18/04/2017, 1ª Turma, DJe 02/05/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

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

4. Recurso Especial provido.

(REsp. nº 1.656.156, 2017/0040113-0, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/04/2017, 2ª Turma, DJe 02/05/2017)

Logo, *in casu*, o termo inicial deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (04/03/2011 – nº 106474925-01), observando-se a prescrição quinquenal e compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS** tão somente para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947, e **dou provimento à apelação do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer, como especial, os períodos de 06/03/1997 a 10/07/2002 e 17/10/2002 a 04/03/2011 e para determinar a revisão do seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial, na forma acima fundamentada, com observância dos honorários advocatícios estabelecidos.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000119-16.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO - MS20100-N

AGRAVADO: MAURO MOREIRA

PROCURADOR: DOMINGOS CUSIELLO JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS CUSIELLO JUNIOR - SP124924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que deferiu parcialmente a tutela de evidência para que sejam enquadrados como tempos especiais os períodos de 04/02/1980 a 31/01/1984; de 28/04/1987 a 30/04/1993 e de 19/11/2003.

Sustenta o agravante, em síntese, que não estão presentes os requisitos necessários à obtenção da tutela vindicada.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do CPC/2015.

No caso dos autos, o agravado pretende a concessão de aposentadoria especial, como reconhecimento de atividade especiais. Consoante a documentação acostada aos autos, o Juízo de Primeiro grau deferiu a antecipação de tutela, determinando ao INSS que reconheça como especiais os períodos de 04/02/1980 a 31/01/1984; de 28/04/1987 a 30/04/1993 e de 19/11/2003.

Ocorre que o reconhecimento da pretendida especialidade, com a consequente concessão de aposentadoria especial, demanda minuciosa análise da legislação vigente ao tempo da prestação do serviço, bem como da documentação hábil a comprovar a efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado, o que deve ser feito em sede de cognição exauriente, com observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, de modo a melhor esclarecer a questão em discussão.

Ademais, não se pode olvidar do caráter satisfativo da medida postulada, afigurando-se prematura a antecipação de tutela *inaudita altera parte* e anterior à regular instrução probatória, sendo certo, ainda, que a hipótese em questão não se enquadra nos incisos II e III do art. 311 do NCPC, nos quais o juiz está autorizado a decidir liminarmente a tutela de evidência, nos termos do parágrafo único do dispositivo legal em comento.

Assim, não vislumbro, neste momento processual, a probabilidade do direito invocado pelo agravado, na esteira dos seguintes precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COM RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se o indeferimento de tutela para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial.

- O Douto Juízo a quo indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

- Com efeito, prevê o art. 300, caput, do Código de Processo Civil/2015 que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Ou seja, aliado à probabilidade do direito, em face de prova que evidencie a sua existência e ao perigo de dano ou risco irreparável encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o periculum in mora.

- No caso, a parte agravante postula medida de urgência que lhe assegure o direito à aposentadoria. Requer seja computado como período especial o interregno (29/4/1995 a 4/12/2015) laborado como guarda municipal da Prefeitura de Santo André/SP, exposto a agentes prejudiciais à saúde e a integridade física, motivo pelo qual pede o seu reconhecimento.

- A atividade especial deve ser comprovada em laudos e formulários. Pressupõe análise das diferentes legislações aplicáveis aos períodos apontados. Isso demanda a efetiva concretização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, situação não existente nos autos, até então.

- Assim, entendendo não estarem presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.

- Dessa forma, revela-se temerária a concessão da tutela postulada para o fim colimado, qual seja, de conceder aposentadoria a parte agravante, em razão do evidente caráter satisfativo da medida. Reputo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida."

(AI n. 2016.03.00.017238-2, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 31/07/2017, v.u., e-DJF3 15/08/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, CAPUT, DO CPC/2015.

I - O artigo 300 do Código de Processo Civil, traz os requisitos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela final, aduzindo que, esta será assegurada, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - No que concerne ao pedido de concessão da antecipação da tutela jurisdicional, a apreciação do pedido de concessão do benefício somente poderá ser efetuada depois de minuciosa e cuidadosa análise das provas documentais apresentadas e após término da instrução probatória, sendo, portanto, descabida em sede de cognição sumária.

III - As questões de fato e de direito podem vir a ser confrontadas ou melhor esclarecidas após a integração do réu à lide, recomendando-se a observância do contraditório previamente à emissão de qualquer pronunciamento jurisdicional.

IV - De rigor aguardar-se a instrução processual, com a produção das provas requeridas pelas partes, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da antecipação da tutela.

V - Agravo de instrumento não provido."

(AI n. 2016.03.00.014197-0, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, Nona Turma, j. 11/12/2017, e-DJF3 26/01/2018)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

- Agravo desprovido."

(AI n. 2016.03.00.017508-5, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 22/05/2017, v.u., e-DJF302/06/2017)

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** postulado para sustar a eficácia da decisão recorrida na forma da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo de origem

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028179-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JIVE PRECATORIOS SELECIONADOS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO PADRONIZADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PERCIO BIANCO

PROCURADOR: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE

Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008570-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUY JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL AUGUSTO LEOCADIO MARTO - SP419233-E, MAURICIO ANTONIO DAGNON - SP147837-A

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença (id 149768910, integrada a id 149768917) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS na obrigação de recalcular a renda mensal da parte autora, com observância dos tetos previstos no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 e art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 (nos termos do RE 564.354/SE), bem como na obrigação de pagar as parcelas antecedentes, acrescido dos consectários que especifica.

Recurso de apelo do INSS (id 149768919) arguindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito.

No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões da parte autora.

É o sucinto relato.

DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, *in verbis*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumprе esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Dos documentos acostados aos autos (id 149768886) e do parecer da contadoria judicial (id 149768903), verifica-se que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 24.04.1989, superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado ("o benefício ficou limitado ao teto da época... na concessão"). Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, como pagamento das diferenças.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c. c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei nº. 13.105/2015), rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, observados os honorários de advogado, na forma acima mencionada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos os autos à origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000190-18.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: PEDRO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE SIQUEIRA SILVA - SP351648-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Pereira da Silva em face de decisão proferida em ação objetiva a concessão de benefício por incapacidade, que postergou a reapreciação do pedido de antecipação da tutela, para após o julgamento do agravo de instrumento n 5026770-22.2020.4.03.0000 de minha relatoria.

Em suas razões de inconformismo, o agravante sustenta o cumprimento dos requisitos para a concessão da tutela, uma vez que o laudo médico produzido em juízo atesta sua incapacidade total e permanente para exercer atividade laboral, de modo a comprometer sua subsistência.

Pugna pelo deferimento da medida de urgência.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, consigno que o indigitado agravo de instrumento já foi julgado improvido, porém, é de se esclarecer que a produção superveniente do laudo médico, atestando a incapacidade plena e definitiva do autor para o exercício de atividade laboral altera, substancialmente, a situação fática analisada no primeiro recurso, autorizando a reapreciação do primeiro pedido de tutela, por novo objeto recursal.

Sob este aspecto, a postergação do pedido de reapreciação pelo Juízo *a quo*, a rigor consubstancia-se em novo indeferimento do pedido, autorizando o autor a impugnar a decisão agravada, razão pela qual conheço do mérito recursal.

De fato, ante a conclusão do perito atestando que o autor está incapacitado desde 2008, como também a impossibilidade de exercer ofício apto a prover sua subsistência, com fulcro na forte plausibilidade do direito alegado, não há motivo para se postergar a implantação do benefício em favor do autor, frente ao efetivo risco social que este se encontra exposto.

Por estes fundamentos, **defiro** a antecipação dos efeitos a tutela recursal e determino a implantação do benefício em favor do autor, no prazo de 30 dias corridos, sob pena de multa diária fixada em R\$100,00/dia.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao INSS.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012590-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Discute-se a readequação aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 para benefício previdenciário concedidos antes da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, a Terceira Seção desta Corte, na sessão de julgamento de 12/12/2019, deliberou pela admissão de instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) sobre essa questão e determinou a suspensão dos processos análogos, individuais ou coletivos, que tramitam nesta Terceira Região (IRDR n. 5022820-39.2019.4.03.0000).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000697-12.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDO MASTRO PIETRO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008120-97.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS NEVES SILVA

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de demanda voltada à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

Processado o feito, sobreveio sentença, submetida ao reexame necessário, julgando procedente o pedido para: 1) reconhecer como tempo de atividade especial o período laborado pelo autor para a empresa Associação Santamarense de Guarujá - Hospital Santo Amaro (de 29/04/1995 a 22/05/2012), determinando, ao INSS, sua averbação; 2) condenar o ente securitário a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/159.070.610-0), em aposentadoria especial, desde a data da concessão daquela benesse (22/05/2012); 3) revisar a renda mensal inicial do benefício (NB 42/159.070.610-0), com a inclusão, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição indicados nos documentos de fls. 48/267, registrando-se os dados no CNIS; 4) condenar, por fim, o INSS, a pagar os valores pretéritos, desde a data da concessão do benefício (22/05/2012), observada a prescrição quinquenal, com atualização monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e normas posteriores do c. Conselho da Justiça Federal, e incidência de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do art. 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula nº 111 do e. Superior Tribunal de Justiça (doc. 84799983).

Sucedeu apelação do INSS, insurgindo-se quanto ao reconhecimento do exercício de atividade especial e, subsidiariamente, à correção monetária e honorários advocatícios, bem assim recurso adesivo autoral, postulando a fixação do percentual da verba honorária.

Por decisão monocrática, não se conheceu da remessa oficial e foram desprovidos ambos os recursos voluntários (doc. 123784278). No mais, foram fixados, de ofício, os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos a seguir transcritos:

"As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal."

Seguiram-se embargos de declaração pela demandante, acusando a ocorrência de omissão no *decisum*, vez que deixou de arbitrar o percentual da verba honorária sucumbencial e ainda, de majorá-la na fase recursal (doc. 125069249).

Peticionou, então, a proponente, requerendo o imediato cumprimento da ordem judicial, convertendo-se a sua aposentadoria por tempo de contribuição, em aposentadoria especial (doc. 126752197).

Indeferido o pleito, por decisão colacionada ao doc. 139706859, opôs, a postulante, novos aclaratórios (doc. 140966295), alegando obscuridade neste último provimento, com vistas à imediata conversão dos benefícios, em antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Intimado o INSS acerca de ambos embargos opostos, conforme disposto no art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, transcorreu, *in albis*, o prazo para manifestação.

Emsíntese, o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 1.024, § 2º, do Código de Processo Civil.

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, na forma do art. 1.022 do Código de Processo Civil, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

Nessa toada, confira-se, dentre muitos, o seguinte precedente jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CPC/73 AOS RECURSOS INTERPOSTOS NA SUA VIGÊNCIA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se deveria pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material. 2. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 3. Nos termos do Enunciado Administrativo 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça". Logo, não há que falar em aplicação das normas processuais contidas na Lei 13.105/2015, porquanto o recurso especial foi interposto ainda na vigência do CPC/73. 4. Nos termos do art. 1.021 do CPC/2015, "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal." Sem êxito, portanto, a pretendida aplicação da fungibilidade recursal, porquanto incabível agravo interno contra decisão colegiada. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 201503171120/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE DATA:21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embolou a oposição daquele remédio processual.

Dessa maneira, impõe-se analisar os embargos declaratórios na conformidade dos estreitos limites estabelecidos na lei de regência. E assim passo a proceder.

Os primeiros embargos da parte autora, acostados ao doc. 125069249, acusam a ocorrência de omissão no julgado, quanto ao percentual da verba honorária sucumbencial e à sua majoração na fase recursal.

Procedendo-se à leitura do *decisum* hostilizado (doc. 123784278), vê-se que a questão da verba honorária de sucumbência, debatida no apelo autoral, foi fixada na r. sentença, nos seguintes termos:

"Resta também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. III do Egrégio Superior Tribunal de Justiça."

Em sede de apelação, manteve-se a verba honorária, tal como estabelecida na sentença, vez que de acordo com o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça e desta e. Nona Turma.

Como se vê, a decisão revisitada, no que concerne aos honorários advocatícios de sucumbência, determinou, expressamente, a aplicação do disposto no inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, que relega a definição do seu percentual à fase de liquidação, e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Tem-se, assim, que o julgado, neste ponto, debruçou-se sobre a insurgência, ventilando a temática debatida, devendo a insatisfação do embargante, daí decorrente, ser formulada na seara recursal própria e não na via integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Não obstante, pode constatar-se que não teve lugar a abordagem relativa à verba honorária de sucumbência recursal.

No caso, o julgado não conheceu da remessa oficial, negou provimento aos recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora e alterou, de ofício, a sentença, quanto aos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora.

Ocorre que, a Primeira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, na sessão eletrônica iniciada em 12/08/2020 e finalizada em 18/08/2020, afetou ao rito do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, a questão discutida nos Recursos Especiais n. 1.865.553/PR, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS, restando assim delimitada a controvérsia: "(Im) Possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação."

Destarte, a matéria debatida nos presentes aclaratórios está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, visto que esta e. corte negou o recurso do INSS, mas alterou de ofício a sentença, apenas, em relação aos consectários da condenação. Sendo assim, na liquidação do julgado deverá ser observado o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.865.553/PR, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS, pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Averbe-se que o desprovimento do apelo interposto pela autoria, na situação específica aqui versada, não obsta a fixação dos honorários recursais a cargo do INSS, posto que o recurso por aquela agilizado circunscreve-se, justamente, à questão da verba honorária devida desde a origem, inclusive, para que seja franqueada sua majoração em sede recursal.

Por sua vez, os embargos de declaração subsequentes (doc. 140966295) veiculam pleito de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, com vistas à imediata conversão da aposentadoria por tempo de contribuição titularizada pelo postulante, em aposentadoria especial, indeferido pela decisão coligida ao doc. 139706859, abaixo reproduzida:

"Postula, a parte autora, a imediata conversão do seu benefício de aposentadoria tempo de contribuição em aposentadoria especial, sob pena de multa diária, no importe de um salário mínimo, aduzindo que os recursos aviados nos autos não são dotados de efeito suspensivo, requerendo, ainda, a adoção de medidas coercitivas por crime de desobediência e prevaricação pelo ente securitário."

Conquanto procedente o pedido de conversão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, em aposentadoria especial, certo é que não houve antecipação dos efeitos da tutela de mérito, seja pela r. sentença de Primeiro Grau, seja pela decisão prolatada nesta instância recursal. Vide docs. 84799983, págs. 9/19, e 123784278.

Ademais, o pressuposto da urgência, conclamado à antecipação de tutela, resulta esmaecido, porquanto, conforme salientado na r. sentença, o autor já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 12/05/2012.

Desse modo, o fato de que os recursos interpostos nos autos tem efeito, apenas, devolutivo, não justifica, de per si, o deferimento da medida, mormente diante da peculiar situação da postulante.

Diante disso, indefiro os pedidos ora formulados."

Tem-se, assim, que a decisão embargada apreciou a questão levantada nos derradeiros aclaratórios, os quais se referem ao deferimento de tutela provisória, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade. Averbe-se que a mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada a admitir embargos de declaração, cabendo a este, como já dito, recorrer à via processual adequada para veicular seu inconformismo.

Ante o exposto, ACOLHO, EM PARTE, OS PRIMEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA (doc. (doc. 125069249), para suprir a omissão detectada, nos termos da fundamentação supra, conferindo-lhes excepcional efeito infringente, para determinar a observância, na liquidação do julgado, do julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.865.553/PR, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos da fundamentação supra. REJEITO, AINDA, OS ACLARATÓRIOS SUBSEQUENTES, TAMBÉM, OFERTADOS PELA AUTORIA (doc. 139706859).

Dê-se ciência.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003227-13.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO DENTINI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

CERTIDÃO

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008680-55.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EDSON MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora interpostos em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de atividade especial de 14/12/1998 a 19/03/2010, bem como para condenar o INSS à respectiva averbação e conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença foi proferida aos 17 de março de 2020 e condenou ambas as partes ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do valor da condenação, observada, em relação a parte autora, a gratuidade de justiça. Fixado o termo inicial dos efeitos financeiros da conversão, a partir de 25/07/2019, data do laudo de perícia judicial (jd 145526902).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, equívoco do enquadramento, como atividade especial, do intervalo laboral declinado na r. sentença, como atividade nociva. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Por sua vez, a parte autora apela para requerer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja fixado desde a concessão administrativa do benefício, em 19/03/2010, bem como para a fixação da verba honorária em desfavor do INSS, em percentual acima do mínimo.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, do intervalo de 1º/12/1983 a 13/12/1998. Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Passo à análise do período de labor especial reconhecido na r. sentença, face às provas colacionadas aos autos:

- de 14/12/1998 a 19/03/2010

Empregador(a): *Petróleo Brasileiro S/A*

Atividade(s): *Técnico de inspeção*

Prova(s): *PPP's de id 1455268864 - págs. 08/11 com emissão em 16/02/2009 e laudo judicial id 145526896 - págs. 01/08*

Agente(s) agressivo(s) apontados: *agentes químicos hidrocarbonetos (benzeno, CO, CO2 e hidrazina).*

Conclusão: *Possível o enquadramento como especial, do período de 14/12/1998 a 19/03/2010, pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64.*

Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nora Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados o período insalubre reconhecido neste feito e aquele reconhecido na via administrativa, verifica-se que o autor conta, na data do requerimento administrativo formulado em 19/03/2010-**DER**, como tempo de labor especial suficiente à concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme demonstra a planilha abaixo encartada na r. sentença que apurou o **tempo de 26 anos, 3 meses e 19 dias**.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, apresenta-se esboçada a r. sentença que reconheceu o intervalo de atividade especial de 14/12/1998 a 19/03/2010, com a condenação do INSS à respectiva averbação, e conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado, a contar da concessão do benefício pelo INSS, **observada a prescrição quinquenal**, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.**

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V, do CPC, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, a partir da concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027447-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

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

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

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

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296695-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAMEDIO JAILSON DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SAC AMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Não conheço do pedido formulado no Id 143789305.

Trata-se de cumprimento de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Com efeito, a concessão de qualquer medida neste momento processual ensejaria delongas desnecessárias na tramitação do feito nesta Corte, por já ter ocorrido o trânsito em julgado do acórdão e remanescer, à parte autora, a providência necessária ao início do cumprimento de sentença (execução) no Juízo competente.

Assim, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem para fins de cumprimento do julgado.

Intime-se a parte autora.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5302804-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

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

Advogado do(a) APELANTE: OSMAR ALVES DE CARVALHO - SP263991-N

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

Advogado do(a) APELADO: OSMAR ALVES DE CARVALHO - SP263991-N

D E C I S Ã O

A parte autora apresenta embargos de declaração em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu provimento ao seu recurso.

Pugna pela fixação da data de início do benefício em 18/02/2014.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso é intempestivo.

O acórdão foi disponibilizado para publicação em 16/10/2020.

Assim, no dia útil posterior a essa data começou a fluir o prazo de 5 (cinco) dias para interposição dos embargos de declaração (artigos 224, § 3º e 1.023 do CPC).

Ocorre que estes embargos foram protocolados em 26/10/2020; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em 23/10/2020, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** destes embargos de declaração.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251174-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: AVELINA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: NILVAMARIA PIMENTEL - SP136867-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, o qual deixou de acolher os embargos de declaração por ela interpostos.

Em suas razões de recurso, sustenta a agravante que restaram comprovados os requisitos necessários ao deferimento da pensão por morte, notadamente no que se refere à sua dependência econômica em relação ao falecido segurado. Argui que o início de prova material foi corroborado pelos depoimentos colhidos em juízo, sob o crivo do contraditório, no sentido de que a união estável foi mantida até a data do falecimento do segurado (id 148552432 – p. 1/11).

O embargado deixou transcorrer *in albis* o prazo para a manifestação.

É o relatório.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Apreciação Colegiada de Recurso. Agravo Regimental. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

O artigo 932 do CPC preconiza, in verbis:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)" (grifí).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), **não conheço do agravo interno.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que decretou a extinção da ação com resolução do mérito, nos termos do art. 47, II, do CPC, reconhecendo a decadência decenal, prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, para a revisão do ato de concessão da aposentadoria proporcional.

Nas razões do apelo, sustentada que não se aplica o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que a discussão se encontra focada no direito a uma renda mensal inicial mais favorável, por ter já ter adquirido o direito ao melhor benefício, mas que não foi objeto de apreciação pelo ente autárquico por ocasião do requerimento. Requer o reconhecimento do tempo especial laborado no período de 18/06/1973 a 30/09/1996, em decorrência de sua exposição à pressão sonora superior aos 82 decibéis, e a sua conversão em comum, procedendo-se a revisão da aposentadoria proporcional, concedida em 24/03/1998, para a modalidade integral.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Verificado o julgamento do Tema 975/STJ, foi encerrado o sobrestamento determinado nos termos do art. 927, III, do CPC.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso IV, letra "b", do Código de Processo Civil e da súmula 568 do C. STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

DA DECADÊNCIA NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

O instituto da decadência foi inserido no Direito Previdenciário com o advento da Medida Provisória nº 1523-9, de 28/06/1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, que alterou o art. 103 da Lei nº 8.213/91, ao estabelecer o prazo decadencial de 10 (dez) anos para todo e qualquer direito ou ação do segurado para a revisão de ato de concessão do benefício.

Não exercido o direito de revisão, opera-se a decadência inclusive naquelas questões não submetidas ou não apreciadas pelo ente autárquico, em conformidade com o entendimento jurisprudencial firmado pelo C. STJ, que publicou, em 04/08/2020, o v. acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.648.336/RS e n.º 1.644.191/RS, representativos da controvérsia repetitiva descrita no **Tema 975**, cuja tese foi firmada nos seguintes termos:

"Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário".

Colaciono a ementa do referido julgamento paradigmático:

PREVIDENCIÁRIO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO REGIME DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA 975/STJ. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. QUESTÕES NÃO DECIDIDAS. DECADÊNCIA ESTABELECIDO NO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. CONSIDERAÇÕES SOBRE OS INSTITUTOS DA DECADÊNCIA E DA PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "c", da CF/1988) em que se alega que incide a decadência mencionada no art. 103 da Lei 8.213/1991, mesmo quando a matéria específica controvertida não foi objeto de apreciação no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.

2. A tese representativa da controvérsia, admitida no presente feito e no REsp 1.644.191/RS, foi assim fixada (Tema 975/STJ): "questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão."

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

3. É primordial, para uma ampla discussão sobre a aplicabilidade do art. 103 da Lei 8.213/1991, partir da básica diferenciação entre prescrição e decadência.

4. Embora a questão seja por vezes tormentosa na doutrina e na jurisprudência, há características inerentes aos institutos, das quais não se pode afastar; entre elas a base de incidência de cada um deles, fundamental para o estudo da decadência do direito de revisão dos benefícios previdenciários.

5. A prescrição tem como alvo um direito violado, ou seja, para que ela incida deve haver controvérsia sobre o objeto de direito consubstanciada na resistência manifestada pelo sujeito passivo, sendo essa a essência do princípio da actio nata (o direito de ação nasce com a violação do direito). Essa disciplina está disposta no art. 189 do CC: "art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206." 6. Por subtender a violação do direito, o regime prescricional admite causas que impedem, suspendem ou interrompem o prazo prescricional, e, assim como já frisado, a ação só nasce ao titular do direito violado.

7. Já a decadência incide sobre os direitos exercidos independentemente da manifestação de vontade do sujeito passivo do direito, os quais são conhecidos na doutrina como potestativos. Dessarte, para o exercício do direito potestativo e a consequente incidência da decadência, desnecessário haver afronta a esse direito ou expressa manifestação do sujeito passivo para configurar resistência, pois o titular pode exercer o direito independentemente da manifestação de vontade de terceiros.

8. Não há falar, portanto, em impedimento, suspensão ou interrupção de prazos decadenciais, salvo por expressa determinação legal (art. 207 do CC).

9. Por tal motivo, merece revisão a corrente que busca aplicar as bases jurídicas da prescrição (como o princípio da actio nata) sobre a decadência, quando se afirma, por exemplo, que é necessário que tenha ocorrido a afronta ao direito (explícito negativa da autarquia previdenciária) para ter início o prazo decadencial.

10. Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS.

11. Isso é reforçado pelo art. 103 da Lei 8.213/1991, que estabelece de forma específica o termo inicial para o exercício do direito potestativo de revisão quando o benefício é concedido ("a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação") ou indeferido ("do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo").

12. Fosse a intenção do legislador exigir expressa negativa do direito vindicado, teria ele adotado o regime prescricional para fulminar o direito malferido. Nesse caso, o prazo iniciar-se-ia com a clara violação do direito e aplicar-se-ia o princípio da actio nata.

13. Não é essa compreensão que deve prevalecer, já que, como frisado, o direito que se sujeita a prazo decadencial independe de violação para ter início.

14. Tais apontamentos corroboram a tese de que a aplicação do prazo decadencial independe de formal resistência da autarquia e representa o livre exercício do direito de revisão do benefício pelo segurado, já que ele não se subordina à manifestação de vontade do INSS.

15. Considerando-se, por fim, a elasticidade do lapso temporal para os segurados revisarem os benefícios previdenciários, a natureza decadencial do prazo (não aplicação do princípio da actio nata) e o princípio jurídico básico de que ninguém pode alegar desconhecimento da lei (art. 3º da LINDB), conclui-se que o prazo decadencial deve ser aplicado mesmo às questões não tratadas no ato de administrativo de análise do benefício previdenciário.

FIXAÇÃO DA TESE SUBMETIDA AO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015

16. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, a controvérsia fica assim resolvida (Tema 975/STJ): "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

17. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu de forma diversa do que aqui assentado, de modo que deve ser provido o Recurso Especial para se declarar a decadência do direito de revisão, com inversão dos ônus sucumbenciais (fl. 148/e-STJ), observando-se a concessão do benefício da justiça gratuita.

CONCLUSÃO

18. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015. (REsp 1.648.336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 04/08/2020)

Assim, de acordo com esta diretriz jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, uma vez concedido o benefício, o prazo decadencial decenal tem início imediato, independentemente do motivo pelo qual se postula a revisão do ato concessório do benefício previdenciário.

Destaca-se que, para os benefícios concedidos até 17/06/1997, ou seja, um dia antes da data em que publicada a Medida Provisória nº 1523-9, o prazo decadencial inicia-se a partir de 01/08/1997, conforme restou decidido pelo C. STF, em sede de recursos repetitivos, por ocasião do julgamento do RE 626.489-SE, assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luis Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Após a edição da Medida Provisória, o referido prazo flui, automaticamente, a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão definitiva na seara administrativa.

DO CASO CONCRETO

A questão trazida pelo apelante diz respeito ao reconhecimento ao direito adquirido ao melhor benefício em decorrência da especialidade das atividades laborais no período de 18/06/1973 a 30/09/1996, sendo que, administrativamente, lhe foi concedida apenas a aposentadoria proporcional com DIB a partir de 24/03/1998.

O apelante, por ocasião do requerimento administrativo (DER 24/03/1998), não apresentou ao ente autárquico a sua pretensão quanto ao reconhecimento da especialidade, com vistas a obter o benefício na sua integralidade.

O pagamento da primeira parcela ocorreu em 08/04/1998, de modo que o prazo decenal se verificou em 08/05/2008.

Considerando que o ajuizamento da ação se deu em 17/11/2017, a pretensão do apelante encontra-se fulminada pela decadência, em observância à aplicação do precedente obrigatório contido no **Tema 975 do C. STJ**, de força vinculante.

Verba honorária majorada em 2%, restando suspensa a sua exigibilidade tendo em vista ser o apelante beneficiário da justiça gratuita.

Posto isto, nego provimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031410-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

REQUERENTE: APARECIDA SOARES CLOBOCHAR

Advogado do(a) REQUERENTE: ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N

REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O presente incidente, cadastrado sob a rubrica "SUSPAPEL", trata-se de embargos de declaração em face do v. acórdão proferido nos autos da ApCiv nº 5245158-62.2020.4.03.9999, o qual se encontra concluso neste gabinete, nos termos da certidão ID 147264194.

Diante da inpropriedade eleita pelo peticionante e da equivocada autuação da petição como incidente autônomo, determino seja juntada cópia da petição inaugural - ID 147262659 - no feito pertinente com a posterior baixa da presente distribuição, devendo a Subsecretaria certificar a tempestividade do recurso e, se em termos, abrir vistas para intimação da parte adversa, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do CPC.

Cumpra-se com urgência.

Após, retomemos autos principais - Recexame Necessário nº 5245158-62.2020.4.03.9999 - à conclusão para análise do recurso.

Intimem-se.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5347180-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CASTORINA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000875-70.2017.4.03.6202

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CARLOS ARGUELLO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ALINE CORDEIRO PASCOAL HOFFMANN - MS14889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5003208-79.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR RABELLO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 14.09.1996 a 17.05.2002, 28.05.2002 a 11.08.2007, 12.08.2007 a 24.06.2009, 23.03.2010 a 16.08.2012 e 19.09.2012 a 19.08.2016. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão acrescidas de atualização monetária a partir de cada vencimento e juros de mora a partir da citação, segundo os critérios adotados pelo Superior Tribunal de Justiça, sem prejuízo de índices futuros. Pela sucumbência, o réu foi condenado a pagar os honorários advocatícios, nos percentuais mínimos previstos nos incisos I a IV, do §3º, do artigo 85, do CPC/2015, observando-se a respectiva escala progressiva, segundo o §5º, do mesmo artigo, sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (STJ, súmula 111), a serem apuradas na fase do cumprimento do julgado. Custas na forma da lei.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que é indevido o reconhecimento de tempo de serviço especial pelo enquadramento à atividade de vigilante, uma vez que, a partir do advento do Decreto nº 2.172 de 05/03/1997, não é mais possível a conversão de tempo de serviço, com base unicamente na atividade profissional exercida pelo segurado, tendo em vista que a atividade deve ser insalubre e não de risco, por ausência de previsão legal. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo da correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NÓCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.04.1967, o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 14.09.1996 a 17.05.2002, 28.05.2002 a 11.08.2007, 12.08.2007 a 24.06.2009, 23.03.2010 a 16.08.2012 e 19.09.2012 a 19.08.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (12.06.2017).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

A atividade de guarda patrimonial/vigia/vigilante é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho até 10.12.1997.

Ademais, no julgamento do Tema 1031, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento sobre a possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço especial para a atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo. Tendo firmado a seguintes tese:

“É admissível o reconhecimento da atividade especial de vigilante, com ou sem arma de fogo, em data posterior à edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97, desde que haja comprovação da efetiva nocividade da atividade por qualquer meio de prova até 05.03.1997 e, após essa data, mediante apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente, para a comprovar a permanente, não ocasional, nem intermitente, exposição a agente nocivo que coloque em risco a integridade física do segurado.”

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de 14.09.1996 a 17.05.2002, laborado na Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial Ltda, como vigilante; 28.05.2002 a 11.08.2007, Fort Service Serv. Esp. de Segurança Ltda., como vigilante; 12.08.2007 a 24.06.2009, na Algar Seg. e Vigilância Ltda, no cargo de vigilante; e 23.03.2010 a 16.08.2012 e 19.09.2012 a 19.08.2016, trabalhado na Graber Sistemas de Segurança Ltda, na função de vigilante, como uso de arma de fogo em todos os períodos, conforme PPPs acostados aos autos, com risco à sua integridade física.

Ressalte-se que o fato de os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

A discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante/vigia/guarda, é despicenda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza **27 anos, 01 mês e 22 dias de atividade exclusivamente especial até 12.06.2017**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 12.06.2017, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, a contar da citação.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados pela sentença, deverão incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco que, conforme consulta ao CNIS, o último vínculo empregatício do autor foi encerrado em novembro/2019 na empresa SILVIA APARECIDA ARAUJO SPINDOLA MONTAGENS EIRELI, não havendo, portanto, impedimento para imediata implantação do benefício de aposentadoria especial consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Ejetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu.**

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **VALDIR RABELLO**, para que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 12.06.2017**, com renda mensal inicial calculada pelo INSS, nos termos do artigo 497, caput, do CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083789-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CELINA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156805-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEUDAIR FAUSTINELLI, THAIS DE OLIVEIRA FAUSTINELLI

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000877-16.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PEREIRA DE SA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001105-55.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE PEDRO TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: JANE PEIXER - MS12730-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não apresentou início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal. Houve condenação a parte requerente ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado fixados no percentual mínimo do §3º do an. 85 do CPC, ficando a exigibilidade suspensa em razão da benesse da gratuidade judiciária (art. 98, §3º, do CPC).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 22.10.1955, completou 60 (sessenta) anos de idade em 22.10.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *In verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (1974, fls.24), qualificando-o como lavrador, atestados de pobreza emitidos pela Delegacia de Itaquiraí - MS, em 2002 e 2012, constando a profissão de lavrador (fls.28, 46), recibos de contribuições pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais em regime de economia familiar (2014, fls.65, 69/75), notas fiscais de venda de sua produção agrícola e leite in natura referente ao Assentamento Boa Sorte Reserva (2007/2008, 2011/2015, fls.31/40, 42/64, 66/68, 79/84), constituindo tais documentos início de prova material do seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem o autor há 40 anos, em que ele sempre trabalhou no meio rural no assentamento para terceiros, e posteriormente foi morar no assentamento Boa Sorte, e lá labora sozinho no sítio até hoje, cuidando da lavoura de mandioca e abobrinha para o próprio consumo.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 22.10.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (11.12.2015, fls.19), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 21.07.2016, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (11.12.2015). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **JOSE PEDRO TAVARES** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 11.12.2015**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292815-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE HELIO GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA GONCALVES DA SILVA - SP394218-N, ANA PAULA GONCALVES DA SILVA - SP278451-N, ROBERTO GONCALVES DA SILVA - SP105584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HELIO GARCIA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GONCALVES DA SILVA - SP394218-N, ROBERTO GONCALVES DA SILVA - SP105584-N, ANA PAULA GONCALVES DA SILVA - SP278451-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006575-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LAZARO SIMOES DO VISO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5330945-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIVINA VENERANDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N, LADY DIANA LEMOS ALVES - SP224800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001443-63.2015.4.03.6006

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: I. F. D. O. C.

CURADOR: ARCELIA DE OLIVEIRA COSTA

Advogados do(a) APELADO: JOSE REINALDO BELAO PORTILHO - MS16862-A, SUELI ERMINIA BELAO PORTILHO - MS2248-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (30.10.2013). Correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da JF. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados no percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo social, bem como os juros e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Semas contrarrazões do autor, os autos vieram a esta E. Corte.

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de 'pessoa com deficiência', definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de 'pessoa com deficiência' constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempendedor - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.03.2016, constatou que o autor, nascido em 06.08.2003, é portador de epilepsia e sequelas de isquemia cerebral, desde o nascimento, estando incapacitado de forma total e permanente.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIDO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTALEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumprido observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 15.02.2016, observa-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua avó e dois primos. Residem em casa própria, de alvenaria, sendo uma edícula, com três cômodos (um quarto, sala conjugada com a cozinha e banheiro), pintada com piso cerâmico, e móveis em bom estado de conservação. A avó é a responsável legal de Igor e provê o sustento familiar. A renda é proveniente de sua pensão no valor de R\$ 880,00 e do programa Vale Renda no valor de R\$ 170,00, sendo as despesas mensais de aproximadamente R\$ 830,00. A avó declarou que os medicamentos dispensados pelo SUS, periodicamente ficam em falta na Farmácia Municipal e que precisa comprá-los. Constatou-se que a família vive em situação de vulnerabilidade social.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (30.10.2013), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido e tendo em vista já estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento àquela época.

Ajuizada a ação em novembro/2015, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios sobre o percentual mínimo limitados às parcelas vencidas até a sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **IGOR FELIPE DE OLIVEIRA COSTA**, o benefício de prestação continuada, com data de início (**DIB**) em **30.10.2013**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074874-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO CARDOSO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364662-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANA ROSA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, por tempo suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 29.05.1961, completou 55 (sessenta) anos de idade em 29.05.2016, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, a autora trouxe aos autos cópia das certidões de casamento (1978) e de nascimento de filhos (1979 e 1981), nas quais o cônjuge fora qualificado como lavrador, bem como CTPS dele, com vínculos de natureza rural, alternados, entre 1983 e 2008. Tais documentos constituem início razoável de prova material do labor agrícola do casal.

Entretanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (2016), porquanto, os dados do CNIS revelam que o seu marido exerce atividade urbana desde 2012, com remunerações superiores ao salário mínimo.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de aposentadoria rural por idade.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Fixados os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009140-28.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO SOARES LEITE FILHO - SP438993-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, julgando extinto, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, incisos I, IV e VI, do Código de Processo Civil, e artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, *mandamus* impetrado com vistas à reativação de benefício de auxílio-doença. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a impetrante que o magistrado *a quo* concluiu ser necessária a verificação da existência da incapacidade laboral por meio de perícia médica, enquanto o indeferimento do benefício na via administrativa se deu sob o fundamento da perda da qualidade de segurada, o que leva a crer que os laudos e atestados médicos acostados ao pedido de reativação foram minuciosamente analisados pelo servidor do INSS. Sustenta ostentar o direito ao reconhecimento ao período de graça previsto no art. 15 de Lei nº 8.213/91, bem como à expedição do certificado de reabilitação profissional emitido pelo INSS, exigido pela sua empregadora como condição de retorno ao trabalho.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

A I. Representante do Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação da impetrante, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

O auxílio-doença é benefício de duração transitória, eis que tem como pressuposto principal a incapacidade temporária ou parcial para o labor, sendo devido ao segurado apenas enquanto permanecer nessa condição.

Da análise dos autos, verifica-se que a impetrante ajuizou o presente *writ* em 27.07.2020, objetivando a reativação/restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB 31/629.327.578-4, cessado em 28.11.2019, pleito protocolado na seara administrativa em 06.03.2020 e indeferido ao argumento de que ela não ostentava a qualidade de segurada do RGPS.

Verifico que, não obstante a última decisão administrativa aponte que o fundamento para o indeferimento do pedido de restabelecimento de auxílio-doença seja a perda da qualidade de segurada, houve requerimento anterior de reativação do referido benefício, protocolizado em 24.10.2019, cuja resposta negativa decorreu da não constatação de incapacidade laborativa.

Saliento, pois, que ao contrário do afirmado pela impetrante, existe controvérsia acerca da existência ou não da inaptidão laborativa, questão cujo exame demanda a realização de perícia médica, já que o relatório médico apresentado data de 20.03.2020 e afirma a ausência de condições de exercer atividades laborativas pelo período de 120 dias.

Da mesma forma, segundo a dicção do art. 62 da Lei nº 8.213/91, a submissão do segurado a procedimento de reabilitação profissional somente é recomendável quando ficar constatada a sua incapacidade para as atividades profissionais habituais, o que também somente seria possível mediante a produção de prova pericial, o que é incabível no rito cêlere do mandado de segurança.

Dentro dessas circunstâncias, impossível o deslinde da controvérsia, para verificação da existência de direito líquido e certo, sem se recair em exame e dilação probatória, absolutamente incompatível com a via excepcional escolhida.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PELO INSS. SUSPEITA DE IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. *A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente, por prova documental, apresentada de plano pela parte impetrante, para a demonstração de seu direito líquido e certo.* 2. *O INSS, na condição de Autarquia, pratica atos administrativos subordinados à Lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social.* 3. *Incumbe ao impetrante o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/1973) e, nesse caso verifica a impossibilidade de acolher sua pretensão, ante a natureza estreita da via mandamental que não admite a dilação probatória.* 4. *Apeleção do impetrante improvida.*

(AMS 00055618520154036102, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017).

Saliente, por derradeiro, que a impetrante poderá buscar a comprovação do seu direito através da via judicial apropriada, sob o rito ordinário, que comporta a fase de produção de provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Sem custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação da impetrante.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000791-10.2016.4.03.6136

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDO JOSE SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO HENRIQUE FERRAZ - SP240940, LUCIMARA APARECIDA MANTOVANELI FERRAZ - SP153049

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO JOSE SEMEDO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO HENRIQUE FERRAZ - SP240940, LUCIMARA APARECIDA MANTOVANELI FERRAZ - SP153049

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apenas para determinar a averbação do período comum de 01.11.2000 a 02.07.2001, referente ao vínculo empregatício mantido com a empresa FREY & STUCHI LTDA. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

Em sua apelação, alega o autor que também faz jus ao reconhecimento da especialidade do período de 01.11.2000 a 14.01.2009, uma vez que laborou como técnico de segurança do trabalho, exposto a ruído em nível acima dos limites impostos pela legislação. Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo formulado em 14.01.2009. Pugna, ainda, a condenação do INSS ao pagamento das verbas de sucumbência.

Por sua vez, aduz o INSS que a sentença merece ser reformada, tendo em vista que o autor não trouxe aos autos início de prova material que autorizasse a averbação do alegado vínculo empregatício. Ressalta que o acordo firmado na justiça do trabalho não constitui início de prova e que sequer houve produção de prova testemunhal. Sustenta que não figurou como parte na relação jurídica processual trabalhista e, como a coisa julgada somente produz efeitos entre as partes, seus efeitos não podem lhe atingir juridicamente. Subsidiariamente, requer a expedição de ofício à Receita Federal do Brasil para que apure as contribuições previdenciárias devidas ou que os salários-de-contribuição referentes às competências objeto do acordo trabalhista sejam, desde já, arbitrados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões pelo INSS (fs. 168/170), vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 11.01.1954, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/162.475.443-8; DIB: 19.02.2013), a averbação do período comum reconhecido em reclamação trabalhista, qual seja, de 01.11.2000 a 01.07.2001, bem como o reconhecimento da especialidade do período de 01.11.2000 a 14.01.2009. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo (14.01.2009).

A sentença trabalhista constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ: Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476; AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224.

Contudo, da análise dos autos, depreende-se que o autor não juntou elemento probatório que servisse de indício de existência do vínculo empregatício mantido com a empresa FREY & STUCHI, no período de 01.11.2000 a 01.07.2001, sobretudo porque não houve valoração de qualquer prova no âmbito da Justiça Obreira, tendo o Juízo Trabalhista realizado, unicamente, a homologação do acordo celebrado entre as partes, em que pese tenha havido recolhimento das contribuições previdenciárias *a posteriori*.

Ressalte-se que há jurisprudência firmada pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. (REsp n. 1760216/SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 26.03.2019; DJe 23.04.2019; AgInt no AREsp 529.963/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma; DJe 28.02.2019; AgInt no AREsp 688.117/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe 11.12.2017).

Dessa forma, deve ser afastada a averbação do período comum de 01.11.2000 a 01.07.2001, com a consequente exclusão da contagem de tempo de serviço do autor.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo S

TJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, no período de 02.07.2000 a 14.01.2009, o autor trabalhou como técnico de segurança do trabalho para a empresa FREY & STUCHI LTDA. e, de acordo com o PPP e o laudo técnico juntados aos autos, o demandante trabalhava no setor administrativo, cujas atividades consistiam em

"Elaborar e implantar política de saúde e segurança no trabalho; acompanhar e avaliar os campos de trabalho; desenvolver ações educativas na área de saúde e segurança no trabalho; participar de perícias e fiscalizações; controlar documentos relacionados à área; investigar e analisar acidentes e recomendar medidas de prevenção e controle".

Em que pese o PPP indique que havia exposição a chumbo, pela descrição de suas atividades, não é possível concluir que o autor esteve exposto a algum agente nocivo à sua saúde, ainda mais porque o exercício de suas funções (meramente burocráticas) não revela que ele manipulava e mantinha contato direto, de forma habitual e permanente, com substâncias químicas.

Assim, mantenho o período de 02.07.2000 a 14.01.2009 como tempo comum, ante a ausência de comprovação de exposição a agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos comuns constantes do CNIS, o autor totaliza **22 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 02 meses e 25 dias de tempo de serviço até 14.01.2009**, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Todavia, o autor, nascido em 11.01.1954, apesar de ter implementado o requisito etário, não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 03 anos, 01 mês e 07 dias, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive na modalidade proporcional.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do autor e dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido. Ante a sucumbência sofrida pelo autor, e em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, este deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329286-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EMILIA ROCHA TREVISAN

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade desde 26.01.2017, data do requerimento administrativo. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixado em 10% (dez por cento), observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos, além de prova plena, início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 01.09.1960 (fl.22), completou 55 anos de idade em 01.09.2015, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia da certidão de casamento, constando a qualificação de seu marido como lavrador (1981, fls.26), certidão de nascimento de seu filho, indicando a residência do casal na fazenda São Pedro (1982, fls.27), ficha cadastral do aluno de 1988 no qual consta que residiam na Fazenda São Tomé (fls.28); escritura de venda e compra de um terreno, constando o marido como lavrador (1992, fls. 30/34). Trouxe, ainda, a CTPS do cônjuge (fls.38/47), por meio da qual se verifica que ele trabalhou como rurícola em diversos períodos, alternados, entre 1984 a 2017, constituindo, assim, início de prova material de seu labor rurícola.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante de longa data, sendo que ela sempre trabalhou na lavoura, nas fazendas da região com Tiné, Manezão, Zé da Medalha e no Carlão, que a autora sempre ajudou o marido na colheita de cana, continuando o labor na roça até uns quatro anos atrás.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Saliento que o fato de a autora ter parado de trabalhar por volta de quatro anos antes da data da audiência em 2019, não a desqualifica como trabalhadora rural, tendo em vista que nessa época ela já havia implementado o requisito etário exigido.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 01.09.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (26.01.2017, fls.22), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 29.11.2017, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (26.01.2017). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **EMILIA ROCHA TREVISAN** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 26.01.2017**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001277-42.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO FRANCISCO ALVES

Advogados do(a) APELADO: TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A, CAIO GONCALVES DIAS - SP351500-A, ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora para reconhecer como especiais os períodos de 29.04.1995 a 11.06.2000 e 12.06.2000 a 30.10.2016. Condenou o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, com o coeficiente de renda mensal de 100% do salário-de-benefício. A condenação tem efeitos financeiros a partir de 30.10.2016 (data em que o segurado implementou 25 anos de atividade especial), cujo valor deverá ser calculado nos termos da Lei. Fixação dos honorários advocatícios relegada à liquidação do julgado, conforme determina o inciso II do § 4º do art. 85, do Novo Código de Processo Civil. Sem custas. Com relação à correção monetária, deverá ser aplicado o INPC. Os juros de mora deverão incidir a partir da citação, conforme art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Assim, os valores em atraso deverão ser corrigidos conforme os parâmetros acima estipulados, observadas, porém, quando do cumprimento da sentença, eventuais alterações promovidas por legislação superveniente. Honorários periciais arbitrados em R\$ 700,00.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurgiu-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto restou demonstrado o uso eficaz de EPI, apto a neutralizar os efeitos deletérios dos fatores de risco. Argumenta que, no que tange à radiação ionizante, não há prova de exposição em nível acima do patamar de tolerância estabelecido na NR-15. Sustenta que a indicação de exposição a agentes nocivos biológicos, por si só, não é suficiente à caracterização do labor insalubre, sendo necessária a comprovação de contato com doenças infecto-contagiantes. Defende que a concessão do benefício de aposentadoria especial impõe a necessidade de afastamento da atividade prejudicial. Aduz que o período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como comum, diante da ausência de exposição a fatores de risco.

Com apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); RESp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); RESp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); RESp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); e; RESp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 12.06.1976, o reconhecimento da atividade especial exercida nos intervalos de 01.11.1991 a 11.06.2000 e 12.06.2000 a 26.10.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (16.05.2016).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 01.11.1991 a 28.04.1995, conforme decisão administrativa (id 134630571 - Págs. 09/10), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas empregadoras: (i) **Santa Casa de Misericórdia de Guaiará**: PPP (id 134630570 - Págs. 07/10) que retrata o labor como operador de raio X, com exposição a vírus, fungos, bacilos, germes, parasitas, bactérias, protozoários, fungos e outros agentes infecto-contagiantes, de modo habitual e permanente, durante o lapso de 29.04.1995 a 11.06.2000; e (ii) **Fundação Santa Casa de Misericórdia de Franca/Hospital Regional de Franca**: PPP (id 134630571 - Págs. 01/06) que aponta o trabalho como técnico em raio X, com sujeição a microorganismos, sangue, secreção e radiações ionizantes, no intervalo de 12.06.2000 a 11.05.2016.

Em complemento, foi realizada perícia judicial (laudo de id 134630615), tendo o Sr. Expert constatado que o autor, durante o desempenho dos cargos de operador/técnico de raio X, esteve exposto, de modo habitual e permanente, a agentes biológicos (microorganismos, parasitas, as toxinas, os príons, vírus, bactérias, fungos, protozoários e microorganismos vivos patogênicos), em função do manuseio de chassis que ficava em contato direto com o paciente, durante o posicionamento, preparação e execução de radiografia nas dependências hospitalares. Apontou, ainda, a exposição à radiação ionizante, emitida pelos equipamentos de Raios-X, de forma habitual e permanente, durante os internamentos de 01.11.1991 a 11.06.2000 e 12.06.2000 a 30.10.2016.

Outrossim, conforme consulta ao CNIS, para os referidos vínculos empregatícios, há indicação da sigla IEAN (indicador de exposição a agentes nocivos).

Dessa forma, conforme informações exaradas nos formulários previdenciários, as quais foram corroboradas por prova técnica judicial, mantenho o reconhecimento da especialidade dos períodos de 29.04.1995 a 11.06.2000 e 12.06.2000 a 30.10.2016, em razão do contato, habitual e permanente, com agentes nocivos biológicos previstos no código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999, bem como em decorrência da exposição à radiação ionizante, consoante item 2.0.3 do Decreto nº 3.048/1999.

Destaco que o fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença por acidente do trabalho no intervalo de 06.06.2001 a 18.07.2001, não elide o direito à contagem especial, tendo em vista que a parte interessada exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Como efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os osses e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Desta feita, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, o autor totalizou **24 anos 06 meses e 16 dias de tempo exclusivamente especial em 16.05.2016**, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Entretanto, o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Dessa forma, considerando que o autor permaneceu com vínculo empregatício ativo junto ao Hospital Regional de Franca (conforme consulta ao CNIS) e levando em conta os princípios de economia processual e da solução "pro misero", tal fato deve ser levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

Destarte, verifico que o autor completou **25 anos de tempo exclusivamente especial em 30.10.2016**, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, conforme planilha elaborada pelo juízo de origem (id 134630622), cujo teor acolho.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **10 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 07 meses e 01 dia de tempo de contribuição até 30.10.2016**, conforme referida planilha elaborada pelo juízo a quo (id 134630622).

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido em 30.10.2016, data em que implementados os requisitos necessários à jubilação, vez que o autor não havia cumprido tempo suficiente à concessão da benesse na DER (16.05.2016). Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 31.10.2017.

Cumprido ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do cumprimento dos requisitos necessários à jubilação (30.10.2016), em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, in verbis:

(ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.
RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado se deu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho o critério de fixação do percentual dos honorários advocatícios na forma definida em sentença, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a respectiva base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que a parte autora permanece com vínculo ativo junto à Fundação Santa Casa de Misericórdia de Franca, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: *"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".*

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **ILTON TAVARES**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, DIB em 30.10.2016, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028606-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: S. E. V. D. S., BRUNA PEREIRA DA SILVA, M. E. P. D. S.
REPRESENTANTE: SIDINEIDE PEREIRA VILASBOAS

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, face à decisão proferida nos autos da ação de auxílio-reclusão, em fase de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a impugnação, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 55.902,56, atualizado para fevereiro de 2020.

O agravante, em suas razões, aduz, em síntese, que o benefício de auxílio-reclusão não é devido aos dependentes do segurado que esteja cumprindo pena em regime semiaberto ou aberto, consoante redação do artigo 80 da Lei n. 8.213/91, de modo que devem ser excluídos os valores pertinentes às competências posteriores a 16.05.2017, data em que o segurado progrediu para o regime semiaberto. Inconformado, requer a reforma da r. decisão.

Não foi atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Embora devidamente intimada, a parte autora não apresentou contraminuta ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso não merece provimento.

Consoante se depreende dos autos, o réu foi condenado a conceder às autoras o benefício de auxílio-reclusão, a partir da data do encarceramento do recluso, que ocorreu em 18.12.2015, conforme certidão de permanência carcerária acostada.

Observa-se, ainda, que o detento passou para o regime semiaberto em 16.05.2017 e para o regime aberto em 15.07.2018.

Destarte, são devidas as prestações vencidas no período compreendido entre 18.12.2015 a 14.07.2018, conforme a redação original do artigo 80 da Lei n. 8.213/91, vigente à época do implemento dos requisitos à concessão do benefício, que não previa a distinção de regime prisional fechado ou semiaberto.

Com efeito, as modificações trazidas pela Lei n. 13.846/19 ao artigo 80 da Lei n. 8.213/91 não podem retroagir para excluir o direito ao benefício cujos requisitos foram implementados anteriormente à data de sua edição.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028930-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ANA DE OLIVEIRA GIACOMINI

Advogado do(a) AGRAVADO: DEBORA ESTEFANIA VIEIRA FUCCELLI DE LIRA - SP331302-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que, nos autos de execução individual de sentença, rejeitou a impugnação, homologando os cálculos da parte autora no valor de R\$ 49.110,00, atualizados para agosto de 2018.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que os juros moratórios devem ser calculados segundo as disposições da Lei 11.960/2009. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

Embora devidamente intimada, a parte exequente não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Da análise dos autos, verifica-se que o feito de origem objetiva o cumprimento de Sentença através da Execução de Título Judicial, da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM.

Destaco que o título executivo judicial, datado de 10.02.2009, portanto, anterior à edição da Lei n. 11.960/09, determinou a aplicação de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o acréscimo de juros de mora à ordem de 1% ao mês, a partir da data da citação.

Sobre os critérios de juros de mora, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Sendo assim, razão assiste ao agravante, devendo ser observados, quanto aos juros de mora, os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Ressalto, todavia, que enquanto não ocorrer o trânsito em julgado no presente feito, em relação às questões controvertidas, a expedição do precatório ou RPV terá por objeto apenas a parte incontroversa do título judicial em execução.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, a fim de determinar que os juros moratórios sejam calculados segundo as disposições da Lei 11.960/2009.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028707-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NIRALDO SOUZA BARRETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA TEIXEIRA VITAL MORAES - SP309891-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Niraldo Souza Barreto face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o requerimento de produção de prova pericial, ao fundamento de que compete à parte comprovar os fatos constitutivos de seu direito, instruindo os autos com formulários e laudos preenchidos pelo empregador, destinados a provar suas alegações.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora agravante defende, em síntese, que a recusa injustificada e desprovida de razão legal ao seu pedido de produção de provas caracteriza flagrante cerceamento de defesa. Dessa forma, requer a reforma da decisão agravada para produção de prova pericial in loco na empresa Europel Comércio de Aparas Ltda. (04.01.1999 a 19.10.2007), para que sejam dirimidas as dúvidas quanto às informações prestadas no PPP fornecido pela empregadora, porquanto não consta a assinatura do responsável pelos registros ambientais. Pleiteia, ainda, pela condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, com fulcro no artigo 85, § 1º do Código de Processo Civil, no percentual máximo previsto em cada inciso do § 3º do artigo retro.

Em decisão inicial, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ativo pleiteado, para deferir a produção da prova pericial pleiteada.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contramutua ao recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se obvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 é de taxatividade mitigada.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irresignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do pedido de produção de provas.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Esta C. Corte tem adotado o entendimento de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997 (até a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997), mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso em tela, pretende o agravante comprovar a prejudicialidade do período de 04.01.1999 a 19.10.2007, em que laborou como motorista na *Europel Comércio de Aparas Ltda.*, tendo sido apresentado PPP (Id 144860987 - Pág. 43/45), que retrata a exposição a ruído de 89 decibéis. Verifica-se, entretanto, que há indicação de responsável pelos registros ambientais (Dra. Dinorah Pires Tolentino Priester) somente a partir de 16.08.2005.

Dessa forma, a fim de evitar possível cerceamento de defesa, em razão da apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário extemporâneo, entendo razoável o deferimento de produção de laudo técnico pericial. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03.

(...)

4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial.

(...)

6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.

7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.

8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica."

(TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).

Dessa forma, deve ser deferida a realização de prova pericial junto à empresa *Europel Comércio de Aparas Ltda.*, a qual se encontra com inscrição cadastral ativa, conforme consulta no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, para verificação da alegada exposição a agentes nocivos (tais como ruído, vibração de corpo inteiro, hidrocarbonetos aromáticos etc), durante o labor desempenhado pelo autor no lapso de 04.01.1999 a 19.10.2007. Ressalto que o Perito Judicial deverá, se o caso, indicar os respectivos índices dos fatores de risco, bem como verificar se houve alteração das condições ambientais de trabalho.

Destaco, por fim, que não há que se falar em condenação em honorários advocatícios quando a decisão agravada não impõe tal condenação, eis que o § 11 do artigo 85 do CPC pressupõe a majoração da verba honorária. Nesse sentido, é o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça destacado:

6) Os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para deferir a produção da prova técnica pericial requerida.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028612-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ANA DE OLIVEIRA GIACOMINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DEBORA ESTEFANIA VIEIRA FUCCILLI DE LIRA - SP331302-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face da decisão proferida nos autos de ação cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, e determinou o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos apresentados pela parte exequente, no valor de R\$ 49.110,00 (quarenta e nove mil e cento e onze reais), atualizados para agosto de 2018.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, sustentando que a execução deve prosseguir de acordo com os cálculos apresentados pela Contadoria, não obstante seja em valor superior, eis que não se caracteriza decisão *ultra petita*, adequando-se a execução ao título executivo.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Embora devidamente intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

É facultado ao magistrado se valer do auxílio do contador do Juízo para a verificação dos cálculos das partes nos termos fixados pela decisão exequenda, podendo, inclusive, adotar valor superior ao pleiteado pelo credor, sem que isto configure decisão *ultra petita*.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.

1. O juiz pode determinar a remessa à Contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado.
2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 444.247/SP, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, julgado em 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 480)

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

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

(...).

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

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo exequente**, para homologar os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 61.509,80 (sessenta e um mil, quinhentos e nove reais e oitenta centavos), atualizados para agosto de 2018 ou R\$ 64.795,51 (sessenta e quatro mil, setecentos e noventa e cinco reais e cinquenta e um centavos), atualizados para abril de 2019.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028610-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ADELIA STEAGALL VIANNA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP210881-A, DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADELIA STEAGALL VIANNA face à decisão proferida em autos de ação de execução, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de imediata expedição de ofício precatório para liberação do valor incontroverso.

Alega o agravante, em suas razões, a possibilidade de expedição de precatório do montante incontroverso da dívida, em observância ao disposto no § 4º do artigo 535 do Código de Processo Civil, ao entendimento predominante no STF, bem como aos princípios da celeridade e efetividade processual. Destaca possuir idade avançadíssima (94 anos), não podendo mais aguardar para ver satisfeito seu direito, salientando *ser fato notório o caótico cenário econômico pelo qual o país está passando*, bem como a natureza alimentar da verba em discussão. Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela e pela reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, para determinar a imediata expedição do ofício precatório, quanto ao valor incontroverso da execução.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

As alegações da exequente devem ser acolhidas.

Com efeito, trata-se de ação de cumprimento de sentença proferida em autos de demanda revisional.

A exequente apresentou cálculo de liquidação, no valor de R\$ 215.871,47, tendo a Autarquia, em sede de impugnação, oferecido conta no montante de R\$ 206.435,34 em 08/2020.

Tendo em vista que fora postergada a fixação dos honorários advocatícios para a fase de execução, o magistrado *a quo* chamou o feito à ordem para fixar os honorários sucumbenciais, determinando a utilização do percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil. Destarte, tomou prejudicados os cálculos anteriores e determinou à exequente que complementasse sua conta, incluindo os honorários sucumbenciais, bem como a posterior intimação do INSS para, se o caso, apresentar impugnação. Entendeu, destarte, não haver, ao menos por ora que se falar em valores incontroversos.

Ocorre que a inclusão da verba sucumbencial tende a acrescer o valor a ser pleiteado pela parte autora, e não a reduzir aquele admitido pela Autarquia.

Destarte, reputo possível a execução do valor incontroverso do débito, no valor de R\$ 206.435,34, mesmo tratando-se de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificam os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

(...)

4. A orientação que tem sido adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida torna incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1073490/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 692.044/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008, DJe 21/08/2008)

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL.

1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.

2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.

3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007.

4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 862.784/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, para determinar a imediata expedição do ofício precatório, quanto ao valor incontroverso da execução.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006461-23.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDIR PASCHOALIN

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS D CASSIO JULIANI GUTIERRES - SP360009-A, THAIS GALHEGO MOREIRA - SP222773-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto, sem resolução do mérito, o pedido de especialidade do período 22.01.1973 a 30.12.1975, vez que já reconhecido na esfera administrativa, e procedente o pedido para reconhecer a prejudicialidade do interregno 18.02.1981 a 13.09.1991. Consequentemente, determinou ao réu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde a DER (27.01.2009). Os valores atrasados deverão ser corrigidos pelo INPC, nos termos do art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, e acrescidos de juros de mora nos termos do art. 1º F da Lei n.º 9.494/97. Ante a sucumbência mínima da parte autora, a autarquia-ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios a serem arbitrados em fase de liquidação de sentença, nos termos do § 4º, do art. 85, c.c. art. 86, ambos do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, o réu alega, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar a exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, por meio de laudo contemporâneo, conforme análise e decisão técnica de atividade especial efetuada na esfera administrativa. Sustenta, outrossim, inconsistências no PPP, a ausência de responsável técnico para todo o período, bem como que a aferição deve observar os critérios estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – Fundacentro, por meio das suas Normas de Higiene Ocupacional – NHO. Aduz, ainda, que o uso de EPI eficaz neutraliza eventual insalubridade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do documento novo acostado aos autos, bem como seja a parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios por ter dado causa ao ajuizamento da ação ou, ainda, a diminuição da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelas partes, vieram autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 26.01.1957, reconhecimento de atividade especial nos períodos de 22.01.1973 a 30.12.1975 e 18.02.1981 a 13.09.1991. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (27.01.2009).

Cabe salientar, conforme apontado pelo Juízo de origem, que o interregno de 22.01.1973 a 30.12.1975 já foi reconhecido pelo réu como especial na esfera administrativa, conforme cópia do procedimento acostado aos autos, restando, portanto, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de **18.02.1981 a 13.09.1991**, laborado *Raízen Energia S/A (filial Costa Pinto)*, nas funções de *mecânico de trator, mecânico III e mecânico de manutenção de veículos III*, por exposição a ruído de 92 dB, óleos e graxas (hidrocarbonetos aromáticos), agentes nocivos previstos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.1.6 e 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Ressalte-se que, nos termos do §4º do art.68 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Outrossim, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99 (AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Cabe destacar que a empresa, instada pelo Juízo de origem, apresentou declaração informando que não houve alteração de *lay out*, maquinários ou de processos de produção com relação ao labor do autor (id nº 149446731), de forma a corroborar a medição/aferição dos agentes nocivos.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculamo ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. Ademais, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação aos demais, o autor totaliza **26 anos, 9 meses e 5 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 7 meses e 22 dias de tempo de serviço até 27.01.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27.01.2009), pois, em que pese tenha sido apresentado novo PPP em Juízo, por determinação deste e com vistas apenas a esclarecer algumas questões, tal situação não fere o direito da parte autora de receber os valores vencidos desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91.

Ajuizada a presente ação em 13.07.2010 não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, devidos desde a citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, a contar da citação.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados pela sentença, deverão incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que foi concedido administrativamente à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/158.444.416-6; DIB em 09.02.2012), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028108-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MALTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos Malta em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, homologou o cálculo apresentado, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 8.870,13, atualizado para maio de 2020. Deixou de fixar honorários advocatícios sucumbenciais, ao fundamento de que a autarquia não apresentou impugnação à execução.

O ora agravante, em suas razões recursais, alega o desacerto da decisão recorrida, ao argumento de que são devidos honorários advocatícios na impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do artigo 85, §§ 1º, 2º e 7º, do CPC, por se tratar de obrigação de pequeno valor. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Embora devidamente intimada na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil, a autarquia previdenciária não apresentou contraminuta ao recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O presente recurso merece provimento.

Como trânsito em julgado do título judicial, a parte exequente apresentou seus cálculos de liquidação, no valor total de R\$ 8.870,13, atualizado para maio de 2020.

Devidamente intimado na forma do artigo 535 do NCPC, o INSS não apresentou impugnação à execução.

O d. juízo de origem entendeu por bem acolher os cálculos do exequente e deixou de fixar honorários advocatícios, ao fundamento de que não houve impugnação ao cumprimento de sentença.

Anoto, no entanto, que a parte exequente faz jus à fixação de honorários advocatícios em seu favor, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015, *in verbis*:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

Destarte, sucumbente a autarquia previdenciária, deve responder pelo pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor homologado, que corresponde ao valor da causa na execução.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente**, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor homologado.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005954-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VILSON COCHITO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (02.06.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sob pena de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício, com cessação em 29.09.2020.

Em apelação, a parte autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença. Alternativamente, pede que o benefício de auxílio-doença não seja cessado até a sua reabilitação profissional.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 21.11.1973, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.07.2019, atestou que o autor (serviços gerais) é portador de hérnia discal extrusa, que lhe traz incapacidade de forma parcial e permanente desde dezembro/2015. O perito asseverou, ainda, a possibilidade de reabilitação profissional.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre janeiro/1993 e agosto/2013, recolhimentos (valor mínimo) de janeiro/2015 a dezembro/2015, e recebeu benefício de auxílio-doença de 30.12.2015 a 02.06.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (47 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (02.06.2017), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela. Tendo em vista que não restou comprovada nos a reabilitação do autor, deve ser replantado o benefício cessado pelo réu.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** tão somente para determinar a replantação do benefício de auxílio-doença, eis que não comprovada a sua reabilitação. **Nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja replantado à parte autora **VILSON COCHITO ALVES** benefício de auxílio-doença (DIB em 02.06.2017), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006577-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEBASTIAO TUBINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, desde 21.11.2019, data da citação. Sobre as parcelas em atraso deverão incidir correção monetária e compensação da mora, em uma única vez, nos termos do art. 1º - F da Lei 11.960/09, observados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança até 23.03.2015, e após deverá incidir o IPCA para fins de correção monetária (Tese n. 905, julgada sob o rito de recursos repetitivos pelo e. STJ, nos termos dos seguintes julgados: REsp 1495146/MG, REsp 1492221/PR, REsp nº 1495144/RS, REsp nº 1495144/RS, DJ: 20-3-2018). Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de custas processuais e em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isenção de custas processuais. A tutela antecipada foi concedida determinando a imediata implantação do benefício.

Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que houve a implantação do benefício (NB:41/186.927.988-0, DIB:21.11.2019), em cumprimento a decisão judicial.

Em suas razões de inconformismo, o autor requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (14.01.2019), que a renda mensal seja calculada na forma do art. 29 da Lei 8.213/91 e a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, o INSS em apelação alega que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com as contrarrazões de apelação da parte autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações de ambas as partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: ***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.***

Do mérito

O autor, nascido em 20.08.1957, completou 60 (sessenta) anos de idade em 20.08.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, o autor trouxe aos autos cópia de sua CTPS (fls.23/33) por meio da qual se verifica que trabalhou no meio rural nos períodos de 01.10.1999 a 31.08.2000 e de 01.11.2011 a 15.08.2016, constituindo prova material plena do seu labor rural no que se refere a tais vínculos ali anotados, e início de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem o autor desde 1992, relataram que ele trabalhou em diversos sítios e fazendas como Três S, Santa Letícia e Santa Terezinha, afirmaram que ele sempre laborou na atividade rural, carpindo, matando praga, roçando e cuidado de cavalo e gado, exercendo tal atividade até os dias atuais na fazenda Santa Terezinha do Sr. Durval.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que o curto período que o autor manteve vínculo empregatício de natureza urbana, não elide sua condição de rurícola, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo alternar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo prova material do retorno à atividade no campo.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 20.08.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, com valor a ser calculado pelo réu.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo 14.01.2019 (fl.21), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição, haja vista que o ajuizamento da ação deu-se em 29.10.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Pela sucumbência, fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

O STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art.7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07.05.2010).

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se os recebidos a título de tutela antecipada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14.01.2019), bem como determinar que a RMI do benefício seja calculada pelo INSS, e majorar os honorários advocatícios para 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **retificado o termo inicial** do benefício (NB:41/186.927.988-0) para a data do requerimento administrativo, com início - **DIB 14.01.2019**, referente à parte autora **SEBASTIAO TUBINO DA SILVA**, com RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003139-94.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO MONTANARI

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ROBIM FEITOSA - SP190919-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que reconheceu a especialidade dos períodos laborados pelo autor de 03.02.1976 a 24.03.1976 e 01.11.1977 a 20.07.1978, bem como os recolhimentos por ele efetuados na qualidade de contribuinte individual referente aos intervalos de 03.1973 a 10.1973, 03.1974 a 01.1975 e 01.2012 a 05.2015, e condenou o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 23.02.2015, data do requerimento administrativo. Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - CJF - Cap. 4, item 4.3.1, com a substituição da TR pelo IPCA-E, a partir de 07/2009, e juros moratórios, contados da citação, no mesmo percentual dos remuneratórios de caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (RE 870.947). O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC. Custas pelo réu, que é isento. A tutela antecipada foi concedida para que o benefício seja implantado imediatamente.

Há, nos autos, notícias acerca da implantação do benefício em comento.

O INSS, em razões recursais, sustenta, em síntese, a ausência de habitualidade e permanência da exposição autoral a agentes agressivos, bem como alega que a análise da especialidade da atividade profissional demanda verificação de formulário, não bastando a apresentação de CTPS. Subsidiariamente, pugna para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, ou na data do pagamento complementar dos recolhimentos previdenciários, ocorrido em 20.03.2017, bem como pleiteia a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo dos juros moratórios e correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.05.1953, o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados de 03.02.1976 a 24.03.1976 e 01.11.1977 a 20.07.1978, bem como dos recolhimentos por ele efetuados na qualidade de contribuinte individual referente aos intervalos de 03.1973 a 11.1973, 03.1974 a 12.1974, 01.1975 a 02.1975, 02.2005 a 01.2006 e 01.2012 a 02.2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (23.02.2015).

Primeiramente, insta mencionar que, ante a ausência de apelação por parte do demandante, a controvérsia dos presentes autos cinge-se ao que foi decidido na sentença.

Neste contexto, mantido o reconhecimento dos recolhimentos efetuados na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 03.1973 a 10.1973 e 03.1974 a 01.1975, conforme respectiva comprovação através da documentação anexada pelo demandante nos autos (ID 90362802 - Pág. 113/116; ID 90362805 - Pág. 81/91; ID 90362806 - Pág. 14/19).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Podendo, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

"In casu", é de rigor reconhecer, como comum, o interregno laborado pela parte autora de 03.02.1976 a 24.05.1976, uma vez que, conforme anotação em CTPS (ID 90362802 - Pág. 52), o requerente exerceu a função de "ajudante" na "Petronasa Petróleo Nacional S.A. Indústria e Comércio", atividade profissional esta que não encontra correspondência nos Decretos nºs 53.831/1964 e 83.080/1979. Ademais, o autor não trouxe aos autos quaisquer documentos que denotassem sua exposição a agentes agressivos. Destarte, a sentença deve ser reformada quanto a este ponto.

De outro giro, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do interregno de 01.11.1977 a 20.07.1978, no qual o demandante exerceu a função de pintor na "Indústria e Comércio Reno Ltda" (CTPS 90362802 - Pág. 53), ante o enquadramento na categoria profissional descrita nos itens 2.5.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, no caso em apreço, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Somado o período especial ora reconhecido com os demais interregnos comuns laborados, após a devida conversão, o autor totalizou **24 anos e 27 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 35 anos, 01 mês e 04 dias de tempo de contribuição até 23.02.2015, data do requerimento administrativo.**

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de atividade especial, convertida em comum, com consequente majoração da renda mensal inicial, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 23.02.2015, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 18.02.2016, não se verifica a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios na forma da decisão "a quo".

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, apenas para considerar, como comum, o período de 03.02.1976 a 24.05.1976. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação da sentença, compensando-se todos os valores já recebidos por força da antecipação da tutela.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de dar ciência da presente decisão que considerou, como comum, o intervalo laborado pelo autor de 03.02.1976 a 24.05.1976, mantida, contudo, a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000356-10.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HIGINO NETO

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

APELADO: JOSE HIGINO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período de 04.11.2002 a 05.12.2013 e, consequentemente, condenou o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (42/168.695.480-5), desde a data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma estabelecida pela Resolução n. 267/2013-CJF. Diante da sucumbência mínima do autor, o réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sem custas. Antecipados os efeitos da tutela para a imediata revisão do benefício.

Noticiado pelo réu o cumprimento da decisão judicial.

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, em síntese, que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário; que deve ser suspensa a tutela provisória; que a parte autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, de forma habitual e permanente a agentes nocivos à sua saúde, por meio de laudo técnico contemporâneo. Sustenta que o uso de EPI eficaz afasta/neutraliza eventual insalubridade no ambiente laboral. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

O autor por sua vez recorre aduzindo que deve ser reconhecida a especialidade dos demais intervalos pleiteados na petição inicial, em razão de categoria profissional (01.12.1983 a 29.01.1984) e por exposição a agentes nocivos (06.03.1997 a 01.12.1999 e 23.03.2000 a 10.08.2001). Requer, assim, o provimento do recurso e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, da majoração da renda mensal inicial de seu atual benefício como acréscimo dos intervalos prejudiciais pleiteados. Por fim, pugna pela majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Com a apresentação de contrarrazões pelas partes, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS e pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUIÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUIÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Com razão o INSS, retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças líquidas.

Da tutela antecipada

Cumpre assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa empagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito

Na petição inicial, busca a parte autora, nascida em 17.01.1963, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.695.480-5, DIB em 27.03.2014, o reconhecimento de atividade especial no período de 01.12.1983 a 29.01.1984, 06.03.1997 a 01.12.1999, 23.03.2000 a 10.08.2001, 04.11.2002 a 05.12.2013. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, desde a data do requerimento administrativo (27.03.2014).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim sendo, deve ser mantido como tempo comum o intervalo de **01.12.1983 a 29.01.1984**, laborado na Handful Service Ltda, como frentista, conforme anotação em CTPS, vez que não comprovado que o labor tenha se dado em posto de gasolina conforme alegado. Cumpre ressaltar que o histórico profissional do autor indica que em vínculos anteriores ele laborou como balconista de padaria e frentista de supermercado e o trabalho imediatamente posterior ao período em que pleiteada a especialidade, isto é, 01.12.1983 a 29.01.1984, trabalhou como chapeiro empadaria, conforme anotações em CTPS. Nesse sentido, o digno Juízo de origem pontuou bema questão:

“Por fim, a anotação em CTPS no período de 01.12.1983 a 24.01.1984 comprova que o autor exercia a função de “frentista” na empresa Handful Service Ltda. (ID 4533363).

Ainda, o histórico profissional registrado na CTPS comprova o vínculo de ‘balconista’, no período de 01.07.1982 a 10.11.1982 e de “frentista” em supermercado, em 01.11.1983.

No vínculo posterior ao pedido, o autor exerceu a função de ‘chapeiro’ em padaria, no período de 01.11.1984 a 28.02.1985.

Deste modo, o autor não comprovou que no exíguo período de 01.12.1983 a 24.01.1984 que laborou em atividade diversa a que costumemente exercida nem as anotações na CTPS comprovam a atividade de ‘frentista’ em posto de gasolina submetido a hidrocarbonetos, o que leva à improcedência do pedido”.

O intervalo de **06.03.1997 a 01.12.1999**, laborado na Aços Ipanema (Villares) S/A, como tomeiro oficial, deve ser tido por prejudicial, por exposição a óleo de corte, óleo solúvel, graxa, poeira metálica e ruído entre 85 e 97 dB, conforme formulário e laudo técnico encartados aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19, 2.0.1 e 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Por outro lado, deve ser mantido como tempo comum o interregno de **23.03.2000 a 10.08.2001**, Prensas Schuler S/A, na função de tomeiro mecânico, vez que esteve exposto a pressão sonora de 89,1 dB, inferior ao limite de tolerância da época (90 dB), conforme acima mencionado entendimento pacificado pelo E. STJ (Resp 1398260/PR).

Por fim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período **04.11.2002 a 05.12.2013**, na General Mills Brasil Alimentos Ltda. (atual denominação da empresa), nas funções de tomeiro mecânico e mecânico de manutenção, por contato com óleo, óleo lubrificante e de corte, graxas, lubrificantes, poeiras e fumos metálicos, butano, propano, acetona, GLP, heptano etc., e também ruído superior a 85 dB (08.09.2019 a 05.12.2013), conforme PPP acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19, 2.0.1 e 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Ademais, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também orelha e outros órgãos. Ademais, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somado o período de atividade especial ora reconhecido aos demais períodos especiais incontroversos, a autora totaliza **26 anos e 9 meses de atividade exclusivamente especial até 05.12.2013**, data da última atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha constante da sentença, cujo teor ora se acolhe.

Destarte, a autora faz jus à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial da conversão a partir de 27.03.2014, data da DER, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Ajuizada a presente ação também no ano de 2018, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, devidos a contar da citação.

Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a compensação dos valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, observados os efeitos financeiros na forma acima explicitada.

Consoante os dados do CNIS, a parte autora encerrou o vínculo empregatício em que exercia a atividade especial em 08.08.2016, motivo pelo qual não há óbice à imediata conversão da benesse. Não obstante, destaco que os efeitos financeiros da referida transformação dar-se-ão a partir da data do encerramento do referido vínculo empregatício (08.08.2016), em razão da tese definida no Tema 709/STF: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensinou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a compensação dos valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição e os efeitos financeiros acima mencionados.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do intervalo 06.03.1997 a 01.12.1999, totalizando 26 anos e 9 meses de atividade exclusivamente especial. Conseqüentemente, condeno o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial desde a data da DER (27.03.2014), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Entretanto, esclareço que os efeitos financeiros da referida conversão dar-se-ão apenas nos períodos, a serem apurados em liquidação de sentença, nos quais não houve o exercício de atividade tida por especial, em razão da tese definida no Tema 709/STF. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), instruindo com os documentos da parte autora **JOSÉ HIGINONETO**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente convertido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.695.480-5) em **APOSENTADORIA ESPECIAL, mantendo-se a DIB em 27.03.2014**, e fixando seus efeitos financeiros na forma acima explicitada, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022677-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: SIDNEI MOREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/01/2021 562/588

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina vista às partes, para, no prazo legal, apresentarem manifestação à perícia contábil realizada pela Contadoria Judicial desta E. Corte, nos termos do artigo 477, parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146572-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIO SERGIO ADAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO SERGIO ADAO

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que reconheceu a especialidade do período laborado pelo autor de 01.09.1991 a 30.04.1994, e condenou o INSS, se for atingido o tempo de serviço proporcional ou integral em 15/12/1998 (data da entrada em vigor da E.C. nº 20/98), a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, integral ou proporcional, se tiver a parte autora preenchido os requisitos da regra de transição prevista no artigo 9º, da citada Emenda Constitucional, com pagamento das diferenças retroativas à DIB. A correção monetária deverá ser calculada na forma prevista no Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, e Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 242/01 do Pres. do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se, no que couber, o IPC/IBGE de 42,72% em janeiro de 1989, de 10,14% em fevereiro de 1989, de 84,32% em março de 1989, de 44,80% em abril de 1989 e de 21,87% em fevereiro de 1991, bem como na Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, e os juros moratórios deverão ser calculados na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação até o efetivo pagamento. Dada a sucumbência mínima da autarquia ré, o demandante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados por equidade em R\$ 1.500,00, observada a concessão da gratuidade da justiça à parte autora.

O autor, em razões de inconformismo recursal, reitera os termos da exordial, asseverando que faz jus ao reconhecimento, como especial, dos interregnos laborados de 19.07.1990 a 31.08.1991, 01.05.1994 a 02.07.1995 e 11.09.2006 a 01.06.2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 01.03.2017, data do requerimento administrativo.

O INSS, por sua vez, em razões de apelação, sustenta, em síntese, a extemporaneidade dos documentos apresentados pelo demandante, bem como a ausência de habitualidade e permanência de sua exposição a agentes agressivos. Alega, ademais, a necessidade de avaliação quantitativa do agente nocivo, não bastando a sua análise qualitativa. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo da correção monetária, ou ainda a aplicação da TR até 20.09.2017, e IPCA-e a partir de tal data. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com a apresentação de contrarrazões somente pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo ambas as apelações interpostas.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RÚÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RÚÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tendo em vista que o reconhecimento, pela sentença, da especialidade do intervalo de 01.09.1991 a 30.04.1994 não totaliza tempo suficiente à concessão do benefício almejado, verifica-se a natureza declaratória da decisão "a quo". Portanto, ante a ausência de condenação pecuniária em face da Autarquia, não se aplica, no caso, a Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 10.01.1969, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 19.07.1990 a 02.07.1995 e 11.09.2006 a 01.06.2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (15.12.2016).

Primeiramente, o intervalo de 19.07.1990 a 31.08.1991 já foi reconhecido como especial pela Autarquia Federal, tornando-se, portanto, incontroverso, conforme se verifica na contagem administrativa de ID 103047982 - Pág. 39.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

"In casu", é de rigor o reconhecimento, como especial, do intervalo de 01.09.1991 a 02.07.1995, em que o segurado laborou na "TDM Friction do Brasil S/A", uma vez que o PPP de ID 103047982 (Págs. 29/32) evidenciou exposição do autor à poeira de amianto durante todo o interregno, agente nocivo pertencente aos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/1964 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, além de pressão sonora de 80 dB de 01.09.1991 a 30.06.1994, e 92,3 dB entre 01.07.1994 a 02.07.1995.

Nos termos do §2º do art.68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, *independentemente de sua concentração*. Assim, em que pese não se informe a concentração do agente nocivo no ambiente de trabalho, a simples exposição durante o processo produtivo justifica a contagem especial no período acima destacado.

De outro giro, o mesmo pode ser dito quanto ao interregno de 11.09.2006 a 01.06.2016, laborado na "Grafipack Embalagens Graficas Ltda", porquanto o PPP de ID 103047982 (Págs. 34/35) denotou exposição do demandante a ruído de 85,5 dB no exercício de suas atividades profissionais.

Ressalte-se que, em relação à exposição ao agente amianto/asbesto, o fator de conversão a ser aplicado é 1,75, pois até 05.03.1999, advento do Decreto 3.048/99, a base de cálculo para aposentadoria especial por exposição ao agente nocivo amianto decorrente da fabricação de produtos de amianto era de 25 anos, código 1.2.12 do Decreto 83.080/79, sendo que apenas aos trabalhadores que exerciam suas atividades em minas e solos, a base de cálculo para aposentadoria especial era, respectivamente, 15 e 20 anos. Com o advento do anexo IV do Decreto 3.048/99, passou-se a prever uma única base de cálculo para aposentadoria especial pela exposição a amianto, qual seja, 20 anos, conforme código 1.0.2 do referido Decreto.

Assim, devida a conversão do período de labor sujeito ao referido agente nocivo (01.09.1991 a 02.07.1995) pelo fator 1,75, este com incidência retroativa, e quanto ao período de 11.09.2006 a 01.06.2016, exposto ao agente nocivo ruído, o fator de conversão a ser aplicado é de 1,40.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, no caso em apreço, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Finalmente, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos com os demais interregnos comuns laborados, após a devida conversão, o autor totalizou **12 anos, 04 meses e 04 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 33 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de contribuição até 01.03.2017, data do requerimento administrativo.**

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Possuindo o autor 48 anos de idade na data do requerimento administrativo, e somando prazo inferior a 35 anos de tempo de serviço, não tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

Ademais, inviável a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, eis que até 30.06.2017, data final de seu último vínculo empregatício, o autor não atingiu o tempo necessário à jubilação, posto que, até tal momento, completou **33 anos, 10 meses e 21 dias de tempo de serviço.**

Mantidos os honorários advocatícios fixados pela decisão "a quo".

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação do autor**, apenas para reconhecer a especialidade dos interregnos laborados de 01.09.1991 a 02.07.1995 e 11.09.2006 a 01.06.2016.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de dar ciência da presente decisão que reconheceu a especialidade dos períodos laborados de 01.09.1991 a 02.07.1995 e 11.09.2006 a 01.06.2016.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003738-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JUCIENE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA SOUZA GUIATE - MS19799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 18.03.1978, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 16.09.2019, atesta que a autora (doméstica/serviços gerais) é portadora de depressão, inexistindo incapacidade para o exercício de atividade laborativa. O perito asseverou, entretanto, que se a patologia não for tratada pode causar consequências graves.

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficientes ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre setembro/2000 e julho/2010, recolhimentos (valor mínimo) de julho/2010 a junho/2011, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença de 14.10.2011 a 31.01.2013, 01.06.2013 a 13.10.2015 e de 20.02.2016 a 01.02.2019, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2019, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Em que pese a conclusão do perito quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, entendo que no caso dos autos, considerando-se a atividade desenvolvida por ela (doméstica), a patologia de difícil tratamento consoante os documentos médicos trazidos, além do longo período que recebeu o benefício por incapacidade, justifica-se a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data da presente decisão, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão, com termo final em seis meses, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da presente decisão, por um período de seis meses, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **Juciene Alves da Silva**, o benefício de auxílio-doença, com data de início a partir da presente decisão, e termo final após seis meses, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCP/2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369070-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOVITA RODRIGUES PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sob o fundamento de que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural durante todo o período alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando, assim, os requisitos exigidos pelos artigos 48, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 24.02.1963, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24.02.2018, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, consta dos autos cópia da certidão de casamento (1980), na qual o marido da parte autora fora qualificado como lavrador, constituindo início razoável de prova material do histórico camponês do casal.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmam que conhecem a autora há mais de 30 anos e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 24.02.2018, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (03.10.2018), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **JOVITA RODRIGUES PINHEIRO**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 03.10.2018**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intím-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007692-25.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO MANFRIN GOMES

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO DORIA - SP394906-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer a especialidade do labor desempenhado pelo autor nos períodos de 08.04.1981 a 16.12.1986; 11.05.1987 a 10.02.1992; 01.09.1993 a 01.10.1994; 01.06.1995 a 05.03.1997; 01.09.2002 a 31.08.2003; 31.08.2005 a 12.02.2012; 17.04.2015 a 20.12.2016; e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência de fator previdenciário (NB 42/180.909.249-0), incluindo-se os valores referentes aos meses de 02/97 a 09/97, desde 31.03.2017. Os valores em atraso deverão ser acrescidos de correção monetária pelo INPC e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença. Sem custas para a autarquia, devendo reembolsar ao autor as custas que antecipou. Deferida a tutela provisória de urgência, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de cominação das penalidades cabíveis, em favor da parte autora.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que as funções exercidas pelo autor não constam dos decretos regulamentadores e que, *in casu*, não restou comprovada a equivalência entre a função desenvolvida e função sobre a qual se reconheceu a equiparação, já que a mera anotação em CTPS não é suficiente para tanto. Argumenta, outrossim, que o demandante não comprovou a sujeição a ruído por meio de laudo pericial contemporâneo

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Pelo doc. ID Num. 107815948 - Pág. 1 foi noticiada a implantação do benefício em favor da parte autora.

É o breve relatório. Decido.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retornando entendimento anterior, tenho que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 29.04.1960, o reconhecimento de atividade especial dos períodos de 08.04.1981 a 16.12.1986; 11.05.1987 a 10.02.1992; 01.09.1993 a 01.10.1994; 01.06.1995 a 05.03.1997; 01.09.2002 a 31.08.2003; 31.08.2005 a 12.02.2012; 17.04.2015 a 20.12.2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário e com a inclusão dos salários de contribuição relativos às competências de 02/1997 a 09/1997, consoante informações fornecidas pela empregadora.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Os interregnos de 08.04.1981 a 16.12.1986 e 11.05.1987 a 10.02.1992, em que o autor trabalhou junto à empresa Equipamentos Industriais Cocco Ltda., merecem ser considerados especiais não apenas pelo simples exercício dos cargos de apontador de produção, técnico mecânico e mecânico hidráulico e pneumático, com exposição a poeiras metálicas, gases de solda, uso de maçarico de corte, lixadeira manual e elétrica e máquinas de solda mig, categorias profissionais previstas nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto 83.080/64, cujo enquadramento é permitido até 10.12.1997, mas também em virtude do contato com produtos químicos tais como óleo diesel e graxa tinner, consoante comprova o PPP ID Num. 107815918 - Pág. 40/41.

Já a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos de 01.09.1993 a 01.10.1994 e 01.06.1995 a 05.03.1997, em que o autor trabalhou como técnico mecânico hidráulico pneumático junto à empresa Mecânica de Precisão Mecamil Ltda., foi apresentado PPP, comprovando a utilização de maçarico de corte, lixadeira manual e elétrica e máquinas de solda mig, além da exposição a produtos químicos tais como óleo diesel e graxa tinner. Destarte, mantenho a decisão que considerou tais lapsos como especiais, por subsunção aos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto n. 83.080/79 e código 1.2.11, do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No que tange aos demais intervalos, quais sejam, 01.09.2002 a 31.08.2003; 31.08.2005 a 12.02.2012 e 17.04.2015 a 20.12.2016, igualmente foi apresentado PPP, o qual atesta que o interessado, no exercício das funções de gerente de manutenção junto à empresa Tubocerto Ind. e Com. de Trefilados Ltda., esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, devendo, dessa forma, ser tidos por especiais com base no código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ressalte-se que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Cumpra observar, por outro lado, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **41 anos, 08 meses e 10 dias de tempo de contribuição até 31.07.2017**, e contando com mais de 57 anos de idade, atinge **98,94 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (31.07.2017), ante o firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

No que tange ao pedido de que, no que tange aos salários-de-contribuição relativos às competências de fevereiro a setembro de 1997, sejam utilizados os valores fornecidos pela empregadora, ao invés daqueles constantes do CNIS, igualmente assiste razão ao demandante.

Efetivamente, havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

No caso em tela, os salários de contribuição referentes às competências entre 02/1997 e 09/1997 não constam do CNIS, porém foram comprovados pelos holerites apresentados pelo autor.

Destarte, ainda que não constem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS), razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, mantido o percentual mínimo legal.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação, compensando-se aqueles já recebidos por força do deferimento da tutela de urgência.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001208-28.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE DA SILVEIRA - SP350899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do Novo CPC, em relação aos períodos de 15/02/1982 18/09/1982, 22/11/1984 20/06/1986, 24/07/1986 10/08/1987, dada a ausência de controvérsia, vez que já reconhecidos pela autarquia como especial, julgando improcedente o pedido remanescente formulado em ação previdenciária de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial. Pela sucumbência, houve condenação do autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, sendo que a execução ficará suspensa, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais o autor alega, em síntese, ter direito ao reconhecimento das atividade especial no período de 01/12/1994 a 08/12/2014, convertendo-o em tempo comum, por exposição aos agentes nocivos, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (DER:09/03/2018), sem a incidência do fator previdenciário (fórmula 85/95 pontos).

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.08.1963 (fls.184), o reconhecimento da especialidade do labor exercido em diversos períodos declinados na exordial. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (09.03.2018), sem a incidência do fator previdenciário (fórmula 85/95 pontos).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ N° 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional. (g.n).

Com o objetivo de comprovar o exercício de atividade especial, o autor trouxe CTPS, Processo Administrativo, PPP e laudo pericial judicial produzido em ação trabalhista.

Assim, devem ser reconhecida a especialidade do período de **01.12.1994 a 08.12.2014**, em que exerceu as funções de motorista, vigia, chefe de segurança e supervisor geral, no *Hospital de Caridade São Vicente de Paulo*, conforme PPP (fls.98/102), dado o trabalho permanente em ambiente hospitalar, em que auxiliava aqueles que apresentavam dificuldade de locomoção e no embarque e desembarque de pacientes em ambulância e carros particulares, tendo contato direto com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas e exposição a agentes biológicos, como vírus e bactérias (microorganismos), conforme PPP acostado aos autos (fls.79/81), agentes nocivos previstos no código 1.3.2 do Decreto 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

É cediço do documento acima que houve exposição habitual e permanente, na medida em que o autor, durante toda sua jornada de trabalho, tinha contato com pacientes e permanecia em local onde aflui um grande número de doentes, o que denota que o ambiente de trabalho é fator de permanente risco à exposição aos agentes biológicos, pois a permanência se verifica no fato de passar toda sua jornada de trabalho em ambiente hospitalar. Poder-se-ia argumentar que os médicos e enfermeiros também não estariam expostos de forma habitual e permanente a agentes biológicos, pois, segundo esse raciocínio, isto somente ocorria quando estivesse atendendo um paciente. E não é assim que a legislação considera a atividade especial.

Em complemento, foi acostado laudo pericial, elaborado para fins de instrução de reclamatória trabalhista proposta pelo autor em face da empresa *Hospital de Caridade São Vicente de Paulo*, tendo o Sr. Expert concluído que o demandante durante todo o exercício de suas atividades esteve sujeito diariamente e permanentemente no hospital, mantendo contato com pacientes com diversos tipos de doenças, inclusive infecto contagiosas como HIV, hepatite A, hepatite B (HBV), hepatite C (HCBB), meningite e por transmissão aérea: tuberculose, varicela-zoster, gripe H1N1 e sarampo, pois circulava e fiscalizava todos os setores com maior predominância no Pronto Socorro, atendia e ajudava pacientes que compareciam desacompanhados, recolhia os pertences e documentos de pacientes acidentados para localizar os familiares, atendia e acompanhava pacientes presidiários que eram encaminhados ao Pronto Socorro e depois ao leito do hospital, bem como atendia na ouvidoria, pacientes com diversos tipos de doenças, com reclamações de não atendimento pelo hospital.

Saliento que as conclusões vertidas no laudo pericial, elaborado na Justiça do Trabalho, devem ser também considerados, pois foi realizada no local de trabalho em que a autor exerceu suas funções, bem como foi emitido por perito judicial, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

Saliento, ainda, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, os quais regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Convertido o período de atividade especial ora reconhecido em tempo comum e somados aos demais comuns incontestados, o autor totalizou **18 anos, 3 meses e 21 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 43 anos, 8 meses e 16 dias de tempo de serviço até 09.03.2018**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que o autor perfaz mais de 30 anos de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra-se observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **43 anos, 8 meses e 16 dias de tempo de serviço até 09.03.2018**, e contando com **54 anos, 6 meses e 18 dias de idade**, atinge **98,26 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09.03.2018, fls.108), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 23.04.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido** a fim de reconhecer a especialidade do lapso de 01.12.1994 a 08.12.2014, mantendo-se o intervalo especial reconhecido administrativamente, somados aos comuns incontestados, totalizou 18 anos, 3 meses e 21 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 43 anos, 8 meses e 16 dias de tempo de serviço até 09.03.2018, e 98,26 pontos. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 09.03.2018, data do requerimento administrativo, sem aplicação do fator previdenciário, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/199. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **ANTONIO CARLOS PEREIRA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 09.03.2018, sem incidência do fator previdenciário**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249079-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CARLOS HENRIQUE NOGUEIRA CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA DEGANI MORAIS - SP337769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS HENRIQUE NOGUEIRA CESAR

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA DEGANI MORAIS - SP337769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença, integrada por decisão proferida em sede de embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.05.1980 a 12.01.1990, 01.09.1991 a 04.03.1997 e 17.10.2013 a 20.12.2018. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e os juros de mora conforme o índice de remuneração da poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações mensais que deixou de pagar ao autor até a presente data (Súmula 111 do STJ), nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil.

O autor, em seu recurso de apelação, alega, em síntese, que, somado o tempo especial reconhecido com o comum incontroverso na via administrativa, totaliza tempo suficiente para o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, conforme deferido. Não obstante, verifica-se que no curso do processo constatou-se, de acordo com a perícia judicial, que o autor permaneceu submetido à atividade especial até 20.12.2018. Dessa forma, em março de 2018 cumpriu os requisitos para a jubilação sem a incidência do fator previdenciário, que propicia melhor cálculo da renda mensal. Assim, requer seja reafirmada a DER para a concessão do melhor benefício. Pugna, ainda, pela antecipação da tutela.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o período de 02.07.1990 a 31.01.1991 é incontroverso, pois já reconhecido na esfera administrativa. Sustenta, ademais, que o autor não logrou êxito em comprovar o alegado labor especial, de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo, bem como é descabido o reconhecimento pela categoria profissional. Aduz que prova pericial não pode contrariar as aferições contidas nos PPPs juntados aos autos, por serem estes os documentos previstos na legislação previdenciária; que o uso de EPI eficaz neutraliza eventuais agentes agressivos; a ausência de fonte de custeio total e, por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.11.1962, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.05.1980 a 12.01.1990, 01.09.1991 a 30.12.1998 e 01.08.2006 a 23.06.2017 (DER). Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (23.06.2017).

De fato, como alegado pelo INSS, o intervalo 02.07.1990 a 31.01.1991 já foi reconhecido como especial na esfera administrativa, sendo, portanto, incontroverso. Todavia, tal período não é objeto do pedido.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Destarte, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **01.05.1980 a 12.01.1990 e 01.09.1991 a 04.03.1997**, laborados, respectivamente, na Gráfica de Passagem Ltda. e Gráfica Batatais Ltda., como tipógrafo/impressor, por enquadramento na categoria profissional respectiva (código 2.5.5 do Decreto nº 53.831/1964), bem como por exposição a ruído de 82,5 dB, conforme perícia judicial, agente nocivo nos códigos 1.1.5 e do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Da mesma forma, mantida a especialidade do interregno de **17.10.2013 a 20.12.2018**, laborado na Nova Gráfica e Editora Batatais Ltda., como auxiliar de impressor, por contato com hidrocarbonetos aromáticos (gasolina, óleo e querosene), agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.1.9 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV), elementos cancerígenos conforme descrito na laudo do perito judicial.

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Ademais, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Saliente que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo o INSS demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. Ademais, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

Somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação, o autor totaliza **23 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 38 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de serviço até 23.06.2017** (data do requerimento administrativo), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

De outro lado, em atenção ao requerimento do autor para a concessão do benefício em março de 2018, sem a incidência do fator previdenciário, bem como o julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, em que firmado o entendimento da possibilidade da reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação.

Assim sendo, o autor totaliza **39 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço até 01.03.2018 (reafirmação da DER)**, e contando com 55 anos e 03 meses de idade, **atinge 95,18 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, de acordo com a Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), que inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário.

Fixo o termo inicial do benefício em 01.03.2018, conforme requerido pelo autor, momento em que implementou os requisitos para a jubilação sem a incidência do fator previdenciário e anterior à citação (04.06.2018).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do STJ e o entendimento desta 10ª turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou provimento à apelação do autor** para declarar que totalizou 39 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço até 01.03.2018, bem como condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, desde 01.03.2018 (reafirmação da DER).

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o **INSS (Gerência Executiva)**, devidamente instruído com os documentos da parte autora **CARLOS HENRIQUE NOGUEIRA CESAR**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 01.03.2018**, sem incidência do fator previdenciário, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375394-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIOLA APARECIDA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: THAIS HELENA FERREIRA ALVES DA SILVA - SP381142-N, AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N, ROSANA ALVES DA SILVA - SP127293-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, pelo prazo de 120 dias. Correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da JF. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Byanca Helena Ribeiro Cardoso (31.10.2016).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou cópia da CTPS de seu companheiro, com diversos registros de atividade rural, alternados, entre 2005 e 2018, constituindo início de prova material do alegado histórico campestre do casal.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo, atestam que a autora sempre trabalhou na roça, como avulsa, inclusive durante a gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000285-02.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA HERCULANO EVARISTO

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade desde 10.06.2016, data do requerimento administrativo. A autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos, além de prova plena, início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 17.05.1961 (fl.18), completou 55 anos de idade em 17.05.2016, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênha para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia certidões de nascimentos de seus filhos, constando seu companheiro como lavrador (1999/2000 e 2003), tendo sido qualificada a autora como lavradora na última na certidão em 2003, contrato de concessão de uso firmado com o Incra (2008), constando na unidade familiar a autora e seu companheiro, declaração de união estável com o Sr. Valdecir Marques da Silva desde 1988, indicando a profissão do casal como agricultores no Assentamento Água Viva, lote 215, cadastro agropecuário em nome do casal (2010), notas fiscais de aquisição de vacina em nome do companheiro (2011/2013), protocolo de entrega da declaração anual do produtor rural em nome do casal (2011, 2015), nota fiscal de venda de leite (2011), extrato de vacinação de gado (2014), nota fiscal de venda de raiz de mandioca em nome de ambas (2016), contrato de concessão de crédito firmado com o Incra (2008), constituindo tais documentos início de prova material de seu labor rurícola.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante do Assentamento Água Viva, sendo que uma delas afirmou que a conheceu no labor rural muito antes do assentamento ocorrido em 2007, que a autora e seu marido possui um lote, em que plantam mandioca, criam galinhas e gado de leite, com a ajuda de seus seis filhos, que hoje possuem cerca 12 cabeças de gado no lote, que o casal continua até os dias atuais no labor rural em sua propriedade e também labora para terceiros no meio campesino.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 17.05.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (10.06.2016, fls.46), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 14.03.2017, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (10.06.2016). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **MARIA APARECIDA HERCULANO EVARISTO** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 10.06.2016**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333954-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (31.01.2017). Correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da deficiência.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram esta E. Corte.

Emparecer, o representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 28.07.2020 constatou que a autora, com 58 anos de idade atualmente, é portadora de tendinite calcificante, capsulite adesiva e depressão, apresentando incapacidade laborativa total e definitiva.

Portanto, a autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadram todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpre observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 05.10.2018, observa-se que a autora vive sozinha em uma casa cedida, com dois cômodos, de alvenaria, piso frio, sem acabamento. Ela recebe R\$ 87,00 do Programa Bolsa Família, sendo a despesa somente referente ao gás de cozinha, no valor de R\$ 72,00. Ela não auferir renda e vive com a ajuda de terceiros. Recebe uma cesta básica do governo, a cada 2 meses. Utiliza medicação da rede pública e quando não encontra ela fica sem tomar. A autora possui filhos, porém todos são casados. Consta-se que ela vive em situação de vulnerabilidade social, uma vez que não recebe renda e depende totalmente da ajuda de terceiros para sobreviver.

Portanto, resta comprovado que a autora é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (31.01.2017), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão, consoante entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **DARCI MOREIRA**, o benefício de prestação continuada, com data de início (**DIB**) em **31.01.2017**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191558-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SUELI PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ADONIS ALEXANDRE LAQUALE - SP395845-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168937-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANITA DE SOUZA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071578-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO EDUARDO DE LIMA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GOMES VENZEL - SP174188-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071323-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELISA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N, JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026769-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

AGRAVADO: MOURIVALDO MEDEIROS TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina vista às partes, para, no prazo legal, apresentarem manifestação à perícia contábil realizada pela Contadoria Judicial desta E. Corte, nos termos do artigo 477, parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004352-79.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENISIO MAGALHAES ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

O autor opõe novos embargos de declaração em face de julgado desta Turma, requerendo *seja sanada a omissão e erro material, quanto a juntada da contagem apurada por esta Egrégia Turma, a fim de confrontá-la com a contagem apurada pelo Embargante, que apurou 95 pontos, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, sem aplicação do fator previdenciário.*

Intimado, o INSS não ofereceu manifestação.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

In casu, assiste razão ao impetrante.

Com efeito, do cotejo da planilha que embasou os julgados anteriormente proferidos com aquela elaborada pelo impetrante, verifico que a primeira incorreu em erro material ao deixar de computar o período de 08.01.1975 a 14.07.1975, devidamente anotado na CTPS do requerente.

Quanto ao tema, cumpre ressaltar que os períodos registrados em CTPS constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça: Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001.

Destarte, corrigindo-se o erro material apontado, verifica-se que o impetrante totaliza **21 anos e 12 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de contribuição até 17.09.2018**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção como aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando o impetrante **35 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço até 17.09.2018**, e contando com 59 anos e 01 mês de idade, atinge **95 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 1.024, § 2º, do CPC, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, emprestando-lhes efeitos infringentes**, para declarar que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, sem aplicação do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (18.07.2019), observado o cálculo previsto no artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do impetrante, **LENISIO MAGALHAES ANDRADE**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, sem aplicação do fator previdenciário, com DIB em 18.07.2019 e Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021514-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA, PAULA REGINA FIORITO ALVES FERREIRA
IMPETRANTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A
Advogado do(a) PACIENTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A

IMPETRADO: PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM RIBEIRÃO PRETO/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia **28 de janeiro de 2021**.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5031507-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: RAFAEL TUCHERMAN
PACIENTE: DANILO PELLEGRINI CHAHIM

Advogados do(a) PACIENTE: RAFAEL TUCHERMAN - SP206184, FELIPE TORRES MARCHIORI - SP325185

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia **28 de janeiro de 2021**.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5001880-92.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: GEOFFREY WILLIAM MUHANDO

Advogado do(a) APELANTE: JOSEPH OGOCHUK WU OGBONNA - SP421196-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Cuida-se de petição formulada pela defesa do réu **GEOFFREY WILLIAM MUHANDO**, objetivando autorização para viajar ao seu país de origem (República do Burundi), com a finalidade de visitar a sua família, em especial o seu filho, que está acometido de moléstia e internado em um hospital local. Assevera, em adição, que o peticionário possui residência fixa e emprego no Brasil, além de um filho brasileiro neonato, o que fortalece a necessidade de retorno ao nosso país para o cumprimento da pena imposta pelo Poder Judiciário Federal.

2. Extrai-se dos autos eletrônicos, em síntese, que o réu **GEOFFREY** foi condenado pela prática do delito descrito no artigo 304, c.c. o artigo 297, por cinco vezes, ambos do Código Penal, à pena total e definitiva de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida no regime ABERTO, ora substituída por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária de 22 (vinte e dois) salários mínimos destinados à entidade pública ou privada com destinação social, tudo a ser especificado pelo Juízo das Execuções Penais. Concedeu-se ao réu o benefício de aguardar o julgamento do recurso interposto em liberdade, contudo, uma vez que não esclarecido o endereço e ocupação lícita, e com o fim de garantir o cumprimento da pena, o juízo monocrático fixou as seguintes medidas cautelares: 1) pagamento de fiança no valor de R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais); 2) proibição de alterar a sua residência sem autorização da autoridade processante; 3) proibição de sair do país sem anuência do juízo *a quo*; 4) proibição de ausentar-se, por mais de 7 (sete) dias, da cidade de sua residência, sem solicitação ao juízo, informando o lugar em que possa ser encontrado e; 5) dever de comparecimento mensal à Subseção Judiciária do local onde irá fixar residência, para informar e justificar suas atividades.

É a síntese do necessário.

3. Intime-se a defesa para que apresente relatório médico em língua portuguesa indicando a moléstia que acomete o filho do réu, assim como documento que comprove o parentesco entre ambos.

4. Após a juntada da documentação pela defesa, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para que se manifeste acerca do pedido formulado pelo réu.

5. Com a manifestação ministerial, retomemos autos conclusos.

Intime-se. Cumpra-se

São Paulo, 12 de janeiro de 2021.