

REDE DE ENSINO LUIZ FLÁVIO GOMES – LFG
PRÁTICA FORENSE PREVIDENCIÁRIA
Professor: André Studart Leitão

TÓPICO 1: CONTESTAÇÃO

1. PRINCIPIOS APLICÁVEIS À CONTESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA

- **Princípio da concentração:** toda matéria de defesa deve ser concentrada na contestação, sob pena de preclusão.
- **Princípio da eventualidade:** é possível empreender defesa sucessiva, mesmo quando as matérias alegadas sejam contraditórias. É uma decorrência necessária da concentração.

2. ESTRUTURA DA CONTESTAÇÃO

2.1. Direcionamento

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA 1^o VARA PREVIDENCIÁRIA
- SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO.

- Evitar o uso de abreviaturas: EXMO. SR. DR. (...).

2.2. Especificação do processo

Processo nº: (Ação sob o procedimento ordinário)
Autor: **MENCIONAR TODAS AS PARTES DO CASO CONCRETO**²
Réu: Instituto Nacional do **Seguro** Social

2.3. Introdução (Cabeçalho)

¹ O caso concreto apresentará o juízo competente.

² Se o caso concreto não apresentar a identificação das partes, é recomendável incluir: "Autor:". Analogia ao art. 458, I, do CPC (sentença).

O Instituto Nacional do Seguro Social, pessoa jurídica de direito público interno, vem, por intermédio de seu Procurador Judicial (ou do Procurador Federal) adiante firmado, apresentar CONTESTAÇÃO, o que faz nos seguintes termos.

Cargo: Procurador Federal.

Lotação e exercício: Instituto Nacional do Seguro Social.

Logo, não é correto falar "Procurador Federal do Instituto Nacional do Seguro Social".

2.4. Sinopse fática (Dos fatos, Resenha fática)

- Brevíssimo relato da petição inicial.
- Contra-argumentação de bloqueio.

A parte autora ajuizou a presente ação com o intuito de obter provimento jurisdicional que condene o INSS à obrigação de fazer consistente na implantação do benefício previdenciário de auxílio-doença, bem como à obrigação de pagar as diferenças daí decorrentes.

Entretanto, conforme se demonstrará, totalmente descabida é a pretensão exordial.

O provimento jurisdicional **NÃO CONCEDE O BENEFÍCIO**. A concessão de benefício é atividade administrativa. O Poder Judiciário condena o INSS a implantar a prestação.

2.5. Preliminares

- Art. 301 do CPC.
- Seqüência lógica de defesa (assuntos mais comuns no cotidiano judicial do INSS):

1. Pressuposto processual subjetivo do juiz:

Incompetência absoluta.

2. Pressuposto processual objetivo extrínseco à relação processual:

Coisa julgada;

Litispendência;

Perempção.
3. Carência da ação:
3.1. Possibilidade jurídica do pedido;
3.2. Interesse processual;
3.3. Legitimidade das partes.

2.5.1. Pressuposto processual subjetivo do juiz: a incompetência absoluta

Incompetência absoluta	Incompetência relativa
Preliminar de contestação	Exceção de incompetência (art. 304, CPC)

Consequência da incompetência absoluta: Remessa dos autos ao juízo competente (art. 113, § 2º do CPC)

Casuística previdenciária: a) demandas acidentárias; b) valor da causa; c) delegação de competência.

A) Demandas acidentárias

1) Art. 109, I, da CF/88 c/c Art. 129, II, da Lei n. 8.213/91

2) Demandas acidentárias (para obter benefício) → Justiça dos Estados.

SÚMULA Nº 501 do 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.

SÚMULA 15 DO STJ: COMPETE A JUSTIÇA ESTADUAL PROCESSAR E JULGAR OS LITÍGIOS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. (CORTE ESPECIAL, julgado em 08.11.1990, DJ 14.11.1990 p. 13025)

3) O que caracterizaria acidente do trabalho (hipóteses mais comuns)?

- Acidente do trabalho em sentido estrito (art. 19 da Lei n. 8.213/91);
- Doenças profissionais e do trabalho;
- Acidentes ocorridos fora da empresa, mas em função do trabalho;
- Acidentes de trajeto (residência – trabalho / trabalho – residência).

4) Revisão de benefício acidentário: Justiça Estadual

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12.12.2007, DJ 01.02.2008 p. 1)

5) Pensão por morte de origem acidentária:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL – REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO – NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DO BENEFÍCIO – NÃO-INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 15/STJ E 501/STF – COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

I. Na esteira dos precedentes desta Corte, a pensão por morte é benefício eminentemente previdenciário, independentemente das circunstâncias que cercaram o falecimento do segurado.

II. Portanto, ainda que a morte decorra de acidente do trabalho, a pensão possui origem unicamente na condição que o cônjuge tinha de dependente do de cujus, mas não no motivo do falecimento, constituindo-se, portanto, em benefício previdenciário, e não acidentário. Precedentes.

III. Competência da Justiça Federal.

(CC 89.282/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26.09.2007, DJ 18.10.2007 p. 261)

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.
2. As ações que versem sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.
3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição Federal.
4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo para processar e julgar o feito.
(CC 62.531/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28.02.2007, DJ 26.03.2007 p. 200)

B) Valor da causa

As demandas cujo valor da condenação seja de até 60 salários mínimos, devem ser processadas e julgadas no Juizado Especial Federal.

Lei n. 10.259/01: art. 3º, § 3º: “no foro onde estiver instalada vara do juizado especial federal, a **sua competência é absoluta.**”

Como encontrar o valor da causa? Mediante a aplicação do art. 260 do CPC (STJ):

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA. Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada. Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal. (CC 46.732/MS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23.02.2005, DJ 14.03.2005 p. 191)

C) Delegação de competência (art. 109, § 3º da CF/88)

CF/88: Art. 109. (...) § 3º. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte

instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras coisas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

SÚMULA Nº 689 DO STF: O SEGURADO PODE AJUIZAR AÇÃO CONTRA A INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PERANTE O JUÍZO FEDERAL DO SEU DOMICÍLIO OU NAS VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO.

2.5.2. Pressuposto processual objetivo extrínseco à relação processual: coisa julgada, litispendência e perempção

- Art. 267, V, do CPC: extinção do processo sem julgamento do mérito.

2.5.3. Carência da ação

Possibilidade jurídica do pedido
Interesse processual
Legitimidade das partes

- Extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI, do CPC).
- Interesse processual: binômio “necessidade-adequação” (necessidade-utilidade).
- Necessidade: requerimento administrativo indeferido. Se não houver o requerimento administrativo, não há conflito de interesses.
- Defesa de mérito cria interesse processual superveniente? Pela jurisprudência majoritária cria. Porém, como o objetivo é a defesa do INSS, deve-se alegar:

- a) a defesa judicial é uma defesa técnica;

- b) o princípio da concentração e da eventualidade permitem a defesa de mérito;
- c) O princípio do interesse público não se adequa à defesa meramente processual;
- d) A Procuradoria Federal é órgão da Advocacia-Geral da União, e não do Instituto Nacional do Seguro Social.

2.6. Preliminares de mérito: decadência e prescrição

- Decadência;

TNU reconhece a decadência do direito de revisão do ato de concessão de benefícios previdenciários concedidos antes de 28/06/1997 (fonte: www.agu.gov.br)

A decisão, que acolheu a tese apresentada pela PFE/INSS, foi proferida nos autos do Pedido de Uniformização n. 2006.70.50.007063-9

Data da publicação: 19/02/2010

Em sessão realizada no dia 8 de fevereiro de 2010, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, nos autos do Pedido de Uniformização n. 2006.70.50.007063-9, acolheu a tese sustentada pela Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS acerca da aplicabilidade do prazo decadencial decenal previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 para a revisão judicial dos benefícios previdenciários concedidos antes de 28 de junho de 1997. Essa decisão altera interpretação anterior da própria TNU, que não permitia a aplicação do art. 103 da Lei 8.213/91, com a alteração estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27 de junho de 1997 (convertida na Lei 9.528/1997); ou seja, que não admitia a aplicação do prazo decadencial na legislação previdenciária no tocante ao direito à revisão administrativa ou judicial do ato de concessão do benefício previdenciário concedido antes da vigência daquela Medida Provisória. A nova interpretação da TNU foi proferida em julgamento que reformou decisão da Turma Recursal do Paraná - que também não permitia a aplicação do instituto da decadência aos benefícios previdenciários concedidos antes de 28 de junho de 1997, sob a justificativa de preservação do ato jurídico perfeito.

A divergência de interpretações jurisprudenciais acerca do caso ocorria porque, inicialmente, a Lei 8.213/1991 previa apenas o prazo prescricional de cinco anos para os segurados do RGPS reivindicarem judicialmente "o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria". Entretanto, com a vigência da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27 de junho de 1997 (convertida na Lei 9.528/1997), o art. 103 foi modificado, acrescentando-se-lhe o prazo decadencial de dez anos para o direito de revisão do ato de concessão do benefício, com o seguinte texto: "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, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." Esta redação foi novamente alterada pela Lei 9.711, de 20/11/1998, que reduziu o prazo decadencial para cinco anos.

Com a vigência da Lei nº 10.839, de 5 de fevereiro de 2004, o prazo decadencial de dez anos foi novamente fixado, nos mesmos termos da Medida Provisória nº 1.523-9. Diante dessas alterações da legislação de regência, a jurisprudência passou a interpretar de duas formas a aplicação do prazo decadencial: uma de que não poderia ser

aplicado aos benefícios concedidos antes de 27/07/1997 (data da edição da MP 1.523-9), e outra de que esse prazo também se aplicaria a esses benefícios (anteriores a MP), mas com início da contagem da decadência em 27/07/1997 (tese defendida pela PFE/INSS e agora também pela TNU).

Com a presente decisão, houve uma quebra de paradigma na TNU em relação à aplicação do instituto da decadência no âmbito do direito previdenciário, permitindo-se, dessa forma, a aplicação do referido instituto aos benefícios concedidos antes de 27.06.1997. Vale ressaltar que já existiam alguns precedentes das Turmas Recursais Estaduais admitindo a aplicação da decadência aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1.523-9, principalmente nos Estados de Alagoas e do Rio de Janeiro, que inclusive já havia editado súmula sobre o assunto; entretanto, a tese defendida pela PFE/INSS não tinha um tratamento uniforme nos Juizados Especiais Federais de todo o País. Com o acolhimento da tese da PFE/INSS pela TNU a questão resta pacificada na jurisprudência, haja vista ser a TNU o órgão jurisdicional responsável pela uniformização da interpretação da Lei Federal no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Nesse sentido, o entendimento da TNU refletirá nos julgamentos de todas as turmas recursais e juizados especiais federais distribuídos em todo o território nacional, preservando a segurança jurídica na interpretação da legislação previdenciária e das decisões administrativas proferidas pelo INSS, e, conseqüentemente, conferirá mais celeridade na tramitação das demandas relativas à revisão de benefícios previdenciários. Alinhada com a orientação da TNU, a 3ª Vara do Juizado Especial Federal de Novo Hamburgo/RS extinguiu o pedido de revisão judicial formulado pelo segurado V.P. nos autos do processo nº 2009.71.58.004322-4. Nesse caso concreto, o autor pretendia a revisão do ato de concessão de seu benefício previdenciário (concedido pelo INSS antes de 28/06/1997) e, em razão de a ação judicial ter sido protocolada apenas em 28 de abril de 2009, ou seja, passados mais de dez anos da edição da MP 1.523-9, o juízo reconheceu a ocorrência da decadência do direito pleiteado.

Impende destacar o seguinte trecho da r. sentença: "Interpretando o referido dispositivo, a Turma Nacional de Uniformização decidiu, nos autos do Pedido de Uniformização n. 2006.70.50.007063-9, que o referido prazo é decadencial é aplicável inclusive aos benefícios previdenciários concedidos antes da edição da Medida Provisória n. 1.523-9, de 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, que incluiu originalmente a previsão de prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício. Neste caso, para os benefícios concedidos antes da MP 1.523-9, o prazo decadencial inicia-se a partir a vigência da inovação legislativa, ou seja, em 28/06/1997." O acórdão proferido pela TNU nos autos do Pedido de Uniformização nº 2006.70.50.007063-9 está pendente de publicação oficial.

- Prescrição de fundo de direito (total).

- Prescrição quinquenal (parcial) → Pedido eventual.

2.7. "Meritum causae" (mérito, do direito)

- Pontos nucleares da demanda: as alegações fáticas e jurídicas perfilhadas na inicial.

2.7.1. Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez

1ª) Doença preexistente: será possível a concessão do benefício, desde que a incapacidade tenha sobrevivido por motivo de progressão ou agravamento da doença. O que se veda é a concessão do benefício quando a incapacidade seja preexistente.

2ª) Condições pessoais do segurado: a idade do segurado, seu grau de instrução e limitação das atividades que sempre exerceu durante sua vida não devem ser considerados para fins de concessão do benefício, por falta de previsão legal. A reabilitação a que se refere o dispositivo a lei previdenciária é física, e não a moral ou social. Precedentes do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. I - Estando a Autora incapacitada apenas parcialmente para o trabalho, não faz jus à aposentadoria por invalidez. II - O argumento da dificuldade de obtenção de outro emprego, em face da idade avançada, baixo nível intelectual, não pode ser utilizado para a concessão do benefício, por falta de previsão legal. **III - Recurso provido. (RESP 358983/SP; RECURSO ESPECIAL 2001/0137374-0; DJ DATA:24/06/2002; Min. GILSON DIPP; T5 - QUINTA TURMA; Decisão unânime)**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL RECONHECIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO CONCESSÃO. 1. Os elementos determinantes da aposentadoria por invalidez, a cargo do INSS, são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade total e permanente para o trabalho. Reconhecendo o Tribunal de origem que a incapacidade sofrida pelo obreiro é apenas parcial, com base em laudo médico-pericial, não há que se conceder o benefício. 2. Nem mesmo uma interpretação teleológica do sistema previdenciário, permite-nos concluir que a idade do segurado – aliás não muito avançada, seu grau de instrução ou as atividades que sempre exerceu durante toda a sua vida, agora limitadas pelas lesões de que padece, possam influenciar na concessão da aposentadoria por invalidez. Tal benefício não pode ser concedido como forma de amenizar a restrição do mercado de trabalho no nosso país. **3. Recurso conhecido e provido. (RESP 249056 / SP ; RECURSOESPECIAL 2000/0015918-2; DJ DATA:01/08/2000; Min. EDSON VIDIGAL; T5 - QUINTA TURMA; Decisão unânime.)**

2.7.2. Pensão por morte

1ª) Dependente designado antes da lei 9.032/95: o fato gerador do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo-se examinar a legislação vigente à época de sua ocorrência. Se o dependente foi designado, mas o óbito do

instituidor ocorreu depois da Lei n. 9.032/95, que excluiu a classe dos designados, não há como se conceder a prestação (*tempus regit actum*).

ÓRGÃO JULGADOR: 3ª S, 5ª T, 6ª T do STJ

A concessão da pensão por morte deve observar a legislação vigente à época do óbito do segurado. Sendo assim, não é possível alegar direito adquirido à percepção desse benefício previdenciário se a designação do dependente foi anterior, mas o falecimento do segurado foi posterior à vigência da Lei 9.032/95, que revogou tal faculdade.

2ª) O menor sob guarda: com a Lei n. 9.528/97, o menor sob guarda deixou de ser potencial beneficiário de pensão por morte. Observa-se a data do óbito (*tempus regit actum*). Se ocorrido antes da lei mencionada, o benefício é decidido. Caso contrário, não.

OBS: De acordo com o atual entendimento do STJ (informativo 422) e da TNU, o menor sob guarda é dependente previdenciário, tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 16, parágrafo 2º da Lei n. 8.213/91

3ª) Extensão da pensão até 24 anos: a lei previdenciária estabelece ser devida a pensão somente até 21 anos. Não convém aplicar o diploma normativo referente ao imposto de renda, tendo em vista o princípio da especialidade. A manutenção do benefício até 24 anos, sem a condição de invalidez, ofende a regra da contrapartida, por significar a extensão de benefício sem a prévia fonte de custeio.

SÚMULA n. 37 da TNU: A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário.

O STF nunca se pronunciou diretamente sobre a questão, tendo como objeto o art. 16 da Lei n. 8.213/91. Contudo, ao julgar a Adin n. 2311/MS, entendeu pela inconstitucionalidade da lei estadual que estendeu a pensão aos dependentes de até 24 anos, ante a ausência de previsão da prévia fonte de custeio.

4ª) Dependência econômica: Regra geral:

- Dependentes de 1ª classe: dependência presumida;
- Dependentes de 2ª classe: dependência comprovada.

Exceções: o enteado e o menor sob tutela equiparam-se a filho, porém precisam comprovar a dependência econômica.

5ª) Presunção de dependência econômica: a dependência econômica dos dependentes de classe I é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei n. 8.213/91. Contudo, a presunção é relativa, podendo ser elidida mediante prova em contrário. Precedentes no STJ e nos Tribunais Regionais Federais.

6º) Auxílio econômico x dependência econômica

7º) Cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato: nos termos do art. 76, § 2º da Lei n. 8.213/91 somente faz jus a pensão se recebia alimentos.

Cuidado com a Súmula 336 do STJ: A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.

2.7.3. Aposentadoria por tempo de contribuição

1ª) Sistemática de cálculo do benefício:

- Desconstitucionalização da regra de cálculo: promulgação da EC 20/98.
- Fator previdenciário: constitucional, segundo o STF.

2ª) Efeitos das reclamações trabalhistas no reconhecimento de tempo de serviço:

- Necessidade de o INSS participar da lide trabalhista: limitação da eficácia subjetiva da coisa julgada. Contraditório e ampla defesa.

- Acordo judicial feito na Justiça do Trabalho: força probatória mínima.

STJ: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EResp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.^a Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1128885/PB, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 30/11/2009)

Cuidado com a Súmula 31 da TNU: A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários.

2.6.4. Revisão de benefício

- Coeficiente de pensão por morte (aposentadoria por invalidez e outros benefícios).

- Vide Informativo n. 455 do STF.

2.8. Eventualmente

2.8.1. Data de início do benefício

Aplicável apenas em caso de benefícios por incapacidade. Caso não tenha sido reconhecida a incapacidade administrativamente ou não tenha sido formulado o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício é a data de apresentação do laudo em juízo, conforme já decidiu o STJ.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL AOS AUTOS. O termo a quo da percepção de aposentadoria por invalidez é a data da juntada do laudo pericial aos autos, quando a incapacidade não for reconhecida administrativamente. Precedentes. Agravo provido. (AgRg no REsp 698.925/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02.06.2005, DJ 01.08.2005 p. 539)

"PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – INCAPACIDADE PARCIAL – ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 – SÚMULA 07/STJ – PERÍCIA – TERMO INICIAL. - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).

2.8.2. Prescrição

Prescrição quinquenal (parcial): art. 103, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

2.8.3. Custas

A Fazenda Pública é isenta do pagamento de custas processuais perante a Justiça Federal. Porém, isso não a desobriga de ressarcir aquelas custas que o particular, como autor, antecipou no início do processo no qual foi vencedor, em homenagem ao princípio da sucumbência processual. Precedentes no STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROVENTOS. REAJUSTE. PLANO BRESSER. URP. JUNHO/87. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. RESSARCIMENTO DE CUSTAS ANTECIPADAS. (...) - **A Fazenda Pública (União Federal e suas autarquias) é isenta do pagamento de custas processuais perante a Justiça Federal, circunstância, entretanto, que não a**

desobriga de ressarcir aquelas custas que o particular, como autor, antecipou no início do processo no qual foi vencedor, em homenagem ao princípio da sucumbência processual. - Recurso especial não conhecido. (REsp 48.617/RJ, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Rel. p/ Acórdão Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 16.04.1999, DJ 03.05.1999 p. 182, REPDJ 13.11.2000 p. 159)

Assim, a Fazenda Pública só efetuará o dispêndio de importância concernente a custas e emolumentos, se for vencida na demanda. A dispensa do prévio preparo ou depósito de custas e emolumentos não significa ordem isencional. Significa adiamento para que as serventias não oficializadas façam o recolhimento ou cobrança a final. Neste caso, a Fazenda Pública não vai arcar com o pagamento das custas, pois estaria a pagar a si própria, caracterizando a confusão como causa de extinção das obrigações. Na verdade, a Fazenda Pública, em sendo vencida, irá reembolsar ou restituir ao seu adversário, que é parte vencedora, o quantum por ele gasto com as custas e emolumentos.

Logo, não é tecnicamente correto requerer a isenção de custas como pedido subsidiário, já que não estará havendo o pagamento das custas, mas sim o ressarcimento do vencedor.

Cuidado! Súmula 178 do STJ: O INSS NÃO GOZA DE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS, NAS AÇÕES ACIDENTARIAS E DE BENEFÍCIOS, PROPOSTAS NA JUSTIÇA ESTADUAL.

2.8.4. Aplicação da Lei n. 11.960/09

1ª TURMA RECURSAL DO PARANÁ

Trata-se de recurso do INSS contra sentença que revisou benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91.

Assiste razão ao INSS.

A alteração legislativa trazida pela Lei 11.960 de 29/6/2009, publicada em 30/6/2009, e citada pelo INSS em sede recursal consigna:

Art. 5º O art. 1º-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.” (NR)

Tratando-se de alteração legislativa de plena eficácia, deve incidir no para o caso de forma integral para os valores em atraso devidos após 07/2009.

Nos demais aspectos, mantenho a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei nº 9.099/1995, aplicável subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais.

Feitas essas considerações, dou provimento ao recurso do INSS para reformar parcialmente a sentença, de modo a fixar que às parcelas em atraso devidas a parte autora observem, após 07/2009, que para fins de atualização monetária e juros de mora, haverá incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009).

Sem honorários.

Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Márcia Vogel Vidal de Oliveira
Juíza Federal Relatora

2.8.5. Honorários advocatícios

- Art. 20, § 4º do CPC: a jurisprudência pátria vem entendendo ser possível fixar honorários advocatícios contra a Fazenda Pública em valor inferior aos 10% previstos no § 3º do art. 20. Não que o valor dos honorários seja necessariamente inferior a 10% do valor da condenação. Isso dependerá da apreciação equitativa do juiz, o qual, por sua vez, deve seguir como critérios de valoração os previstos nas alíneas do § 3º do art. 20. Nesse sentido, veja-se o entendimento do STJ:

ÓRGÃO JULGADOR: CE, 1ª S, 3ª S, 1ª T, 2ª T, 5ª T, 6ª T: Quando vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo estabelecido no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, por força do § 4º do mesmo dispositivo, que prevê a apreciação equitativa do juiz na determinação da verba honorária.

Súmula 111 do STJ: Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Juizados Especiais Federais: "a sentença de primeiro grau não condenará o vencido em custas e honorários de advogado, ressalvados os casos de litigância de má-fé..." (art. 55 da Lei n. 9.099/95).

2.9. Pedido de cassação/reforma da decisão interlocutória que concedeu a tutela antecipada

Incompetência absoluta do juízo → Nulidade da decisão → cassação da decisão interlocutória que concedeu a tutela antecipada (art. 113, § 2º do CPC). Não se pede a cassação da tutela. O que é cassada é a decisão, e não a tutela.

Se não for caso de incompetência absoluta, é interessante requerer a revogação da tutela antecipada. Tal medida é plenamente possível, a teor do art. 273, § 4º do CPC: "A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada."

Para requerer a revogação da tutela antecipada, alega-se o não preenchimento de um de seus requisitos: a) verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca; b) *periculum in mora* (fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação); e, c) ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

OBS: ~~Revogação da decisão~~: Termo incorreto. O que se revoga é a tutela contida na decisão judicial. A decisão é reformada.

Verossimilhança das alegações: o embate direto no mérito faz tombar a verossimilhança das alegações.

Periculum in mora: vários fatores descaracterizam o perigo da demora no provimento final, por exemplo:

a) ações revisionais: apenas pretendem a revisão do valor do benefício, devendo se ressaltar a fluência considerável de tempo a partir do ato concessório do benefício (Exemplo: revisar benefício concedido em 2000);

b) requerimentos administrativos tardios (Exemplo: óbito em 2000, e requerimento em 2006);

c) ajuizamentos tardios desde o indeferimento administrativo da prestação (Exemplo: DER em 2000 e ajuizamento da ação em 2006);

d) recebimento de renda considerável pela parte autora (Exemplo: autora pede pensão por morte no valor de um salário mínimo, tendo renda atual de R\$ 5.000,00).

Ausência de perigo de irreversibilidade: como se trata de benefício previdenciário e, provavelmente, de pessoa humilde, a possibilidade de que os valores despendidos sejam revertidos em favor do **Erário (e não Erário Público)** é deveras remota.

Concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública: o STF, no julgamento da ADC n. 4, entendeu pela constitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.494/97. Porém, consolidou o entendimento de que *"a decisão na ação direta de constitucionalidade 4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária."* (Súmula 729 do STF).

2.10. Pedidos (requerimentos)

Ante o exposto, a Autarquia Previdenciária requer:

a) o acolhimento da preliminar relativa à incompetência absoluta, com a subsecutiva **remessa dos autos ao juiz competente**, nos termos do art. 113, § 2º do CPC, e **conseqüente cassação da decisão** que concedeu a tutela antecipada.

- b) caso o pedido acima não seja atendido, que o processo seja extinto sem julgamento de mérito, em virtude do reconhecimento de litispendência (coisa julgada ou perempção), nos termos do art. 267, V, do CPC, com a conseqüente revogação da tutela anteriormente concedida;
- c) a extinção do processo com julgamento de mérito, em virtude da decadência do direito/prescrição de fundo de direito, com a conseqüente revogação da tutela anteriormente concedida.
- d) que os pedidos sejam julgados improcedentes em todos os seus termos, com a conseqüente revogação da tutela anteriormente concedida.
- e) Caso Vossa Excelência entenda ser devida a prestação previdenciária, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da apresentação do laudo pericial em juízo;
- f) Ainda em atenção ao princípio da eventualidade, que seja decretada a prescrição da pretensão referente às parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação.
- g) Ainda em atenção ao princípio da eventualidade, que os honorários advocatícios sejam fixados em valor inferior a 10% sobre o valor da condenação, tendo em vista o disposto no art. 20, § 3º do CPC e a orientação jurisprudencial amplamente majoritária do STJ.
- h) Por derradeiro, protesta o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos.

2.11. Parte final

Nesses termos, exora (pede) deferimento. (Termos em ~~que, pede~~³ deferimento)
Local, data.
Procurador Federal

³ Não há vírgula.

TÓPICO 2: APELAÇÃO

1. INTRODUÇÃO

- Sentença terminativa ou definitiva (extinção do processo) → Apelação

OBS: No JEF, não cabe recurso em face de sentença terminativa (art.5º da lei 10.259/01).

- Sentença que concede tutela antecipada → Só apelação (princípio da singularidade recursal: entendimento do STJ)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. MEDIDA TOMADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE. De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que da sentença cabível apelável e da decisão interlocutória, agravo de instrumento. Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação. Resta prejudicada a análise quanto à impossibilidade de se conceder tutela antecipada contra a Fazenda Pública uma vez determinado que o agravo de instrumento interposto contra essa decisão não seja conhecido, ante a interposição inadequada do recurso. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 456.633/MG, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 01.08.2006 p. 560)

- Cuidado!

- a) Embargos de Declaração (sentença contraditória, obscura ou omissa);
 - b) Recurso ordinário para o STJ (art. 105, II, "c", CF/88 e art. 539, II, "b", CPC): contra sentença de primeiro grau em causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País"
 - c) Recurso de sentença definitiva (Lei n. 10.259/01 – Juizado Especial Federal).
- Decisão que não extingue o processo (retirar litisconsorte do processo) → Agravo.

2. PRAZO

- Art. 508, CPC: 15 dias;

- Fazenda Pública: contagem em dobro – art. 188, CPC.
- Recurso de sentença definitiva: 10 dias (sem possibilidade de contar em dobro)

3. PRÁTICA

3.1. Folha de interposição

A) Direcionamento

Dirigida ao juiz prolator da sentença, nos termos do art. 514 do CPC. Exemplo:

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA 1 ^a VARA PREVIDENCIÁRIA - SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO.
--

B) Especificação do processo

Formas de especificação do processo: i) em separado; ii) no corpo do texto da introdução.

Em se optando pelo destaque em separado, é importante ter atenção quanto ao termo processual que será utilizado para designar as partes. A apelação somente ganhará numeração específica após a distribuição feita pelo serviço competente do Tribunal. Desse modo, quando da elaboração da petição recursal, a numeração a ser informada é a do processo de origem (ação sob o procedimento ordinário). Logo, se o número é o do processo originário, a nomenclatura cabível é a utilizada nessa instância (autor e réu, e não apelante ou apelado).

Processo nº: (...) (ação sob o procedimento ordinário) Autor: (...) Réu: Instituto Nacional do Seguro Social
--

C) Introdução

⁴ O caso concreto apresentará o juízo competente.

O INSTITUTO NACIONAL DO **SEGURO** SOCIAL - INSS, pessoa jurídica de direito público interno, vem, por intermédio de seu Procurador Judicial infra-assinado, nos autos do processo em epígrafe, respeitosamente, perante Vossa Excelência, não se conformando com o teor da **respeitável (r.)** sentença, interpor o presente RECURSO DE APELAÇÃO para o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com fundamento nas razões em anexo.

Após o regular processamento, requer-se a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cuidado novamente! Recurso cabível diante de tutela concedida na sentença: conforme entendimento pacífico do STJ, só é cabível a apelação (AgRg no REsp 456633/MG, DJ 01.08.2006; AgRg no REsp 553273 / BA, DJ 06.03.2006; AgRg no Ag 517887/SP, DJ 21.11.2005)

D) Parte final

Pedir deferimento e firmar assinatura: A apelação é dirigida ao juiz, devendo ser requerida a remessa dos autos ao Tribunal. Por isso, deve ser feito pedido de deferimento e firmada a "assinatura". As razões, por sua vez, são dirigidas ao Tribunal, devendo, nessa oportunidade, ser feito novo pedido de deferimento e firmada a "assinatura".

Nesses termos, pede deferimento. (Termos em **que pede** deferimento)
Local, data.
Procurador Federal.

3.2. Razões de apelação

A) Direcionamento das razões de apelação

As razões são dirigidas ao Tribunal:

Egrégio Tribunal, Colenda Turma, Excelentíssimos Desembargadores Federais.

OBS: Na hipótese de competência delegada, o tribunal competente para analisar a apelação é o Tribunal Regional Federal.

OBS: Se o processo tramitar no juizado especial federal, o órgão julgador será a Turma Recursal.

B) Preliminares de apelação

- Tempestividade do recurso (opcional);
- Isenção de preparo – art. 511, § 1º, CPC (opcional);
- Pedido de conhecimento do agravo retido - recomendável (art. 523, § 1º, CPC)⁵:

O Apelante insurge-se contra a respeitável decisão interlocutória que indeferiu o pedido de nova perícia médica, por intermédio de **AGRAVO RETIDO**, interposto oportunamente, por petição autônoma, requerendo que seja ele apreciado como **preliminar do presente Recurso de Apelação**, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

CUIDADO!

Preliminar de contestação		Preliminar de apelação
Art. 301 do CPC	≠	Tempestividade Isenção de preparo Pedido de conhecimento do agravo retido

OBS: Preliminar de contestação é **argumento** para a cassação ou reforma da sentença. Logo integra o próprio mérito do recurso.

⁵ Apenas se o caso concreto mencionar a interposição prévia de agravo retido.

OBS: Súmula 178 do STJ. O INSS NÃO GOZA DE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS, NAS AÇÕES ACIDENTARIAS E DE BENEFÍCIOS, PROPOSTAS NA JUSTIÇA ESTADUAL.

C) Da sentença (sinopse fática)

Síntese do dispositivo da sentença:

Insurge-se a Autarquia Federal contra a respeitável sentença que a condenou à obrigação de fazer consistente na implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, bem como à obrigação de pagar as diferenças daí decorrentes.

D) Mérito recursal

Mérito recursal	Nulidade da sentença (mais comuns): - Incompetência absoluta; - Sentença extra petita;
	- Sentença ultra petita
	Reforma da sentença: - Causa de extinção do processo sem julgamento do mérito; - Causa de extinção do processo com julgamento do mérito; - Eventualmente.

D.1) Consequência da sentença extra petita: a sentença é nula, devendo ser requerido o retorno dos autos ao juízo de origem para a prolação de nova decisão.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. NULIDADE. 1. "O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte." (artigo 128 do Código de Processo Civil). "É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado." (artigo 460 do Código de Processo Civil). 2. **Incorrendo o Tribunal Estadual em error in procedendo, ao decidir extra petita, o acórdão padece de vício insanável que determina a sua nulidade, requisitando a questão nova solução, na forma requerida pelo impetrante, pelo órgão jurisdicional competente.** 3. Recurso parcialmente provido. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: ROMS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 15745; Processo: 200201707602 UF: SC Órgão

D.2) Conseqüência da sentença *ultra petita*: a sentença *ultra petita* não é nula. Deve ser requerido que o Tribunal desconheça o excesso, ajustando-a ao pedido.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO EDUCAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. DISCIPLINA. RECEPÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. SENTENÇA. NULIDADE REJEITADA. 1. "Não é nula a sentença *ultra petita*", podendo o tribunal, desconhecendo o excesso, ajustá-la ao pedido" (...). (AC n. 93.01.07979-8/DF). (TRF 1ª Região; APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 199901000792527; Processo: 199901000792527 UF: DF Órgão Julgador: QUARTA TURMA; DJ DATA: 9/6/2000 PAGINA: 350; Rel. JUIZ CARLOS OLAVO; Unânime)

OBS: Como a sentença *ultra petita* não é nula, também é possível incluir a argumentação no tópico "Reforma da Sentença" (ao invés de criar um tópico específico).

D.3) Aposentadoria por invalidez x Auxílio-doença: segundo o entendimento da jurisprudência, quando o autor pede auxílio-doença, e a sentença concede aposentadoria por invalidez, não há provimento *extra petita*, já que as ações previdenciárias revestem-se de cunho social e devem ser pautadas pelos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual e pela máxima da *mihi factum dabo tibi ius*, evitando-se maiores prejuízos às partes. Porém, é razoável pedir a nulidade do provimento, alegando-se o caráter *extra petita*⁶ da decisão.

D.4) Eventualmente:

i) Data de início do benefício: aplicável em caso de benefício por incapacidade. Caso não tenha sido reconhecida a incapacidade administrativamente, o termo inicial do benefício é a data de apresentação do laudo em juízo, conforme já decidiu o STJ.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL AOS AUTOS. O termo a quo da percepção de aposentadoria por invalidez é a data da juntada do laudo pericial aos autos,

⁶ Há entendimentos na Procuradoria Federal no sentido de que a sentença que concede aposentadoria por invalidez, ao invés de auxílio-doença (pedido formulado pelo autor) seria "*ultra petita*".

quando a incapacidade não for reconhecida administrativamente. Precedentes. Agravo provido. (AgRg no REsp 698.925/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02.06.2005, DJ 01.08.2005 p. 539)

ii) Prescrição quinquenal

Art. 103, Parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

Art. 103. (...) Parágrafo único. Prescreve em 5 (cinco) anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes, ausentes, na forma do Código Civil.

iii) Honorários advocatícios: art. 20, § 4º do CPC: a jurisprudência pátria vem entendendo ser possível fixar honorários advocatícios contra a Fazenda Pública em valor inferior aos 10% previstos no § 3º do art. 20. Não que o valor dos honorários seja necessariamente inferior a 10% do valor da condenação. Isso dependerá da apreciação equitativa do juiz, o qual, por sua vez, deve seguir como critérios de valoração os previstos nas alíneas do § 3º do art. 20. Nesse sentido, veja-se o entendimento do STJ:

ÓRGÃO JULGADOR: CE, 1ª S, 3ª S, 1ª T, 2ª T, 5ª T, 6ª T: Quando vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo estabelecido no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, por força do § 4º do mesmo dispositivo, que prevê a apreciação equitativa do juiz na determinação da verba honorária.

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 3º E 4º DO CPC. VALOR FIXADO EM PERCENTUAL INFERIOR AO DO ART. 20, § 3º DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que na ação condenatória contra a Fazenda Pública, cujo pedido tenha sido julgado procedente, os honorários advocatícios devem ser calculados nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, devendo ser observadas as regras previstas nas alíneas do parágrafo 3º do referido dispositivo, podendo, inclusive, ser fixado em percentual inferior ao estipulado neste parágrafo. Precedentes. II - Agravo interno desprovido. (AgRg no REsp 907.781/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 10.05.2007, DJ 25.06.2007 p. 297)

Súmula 111 do STJ: Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Juizados Especiais Federais: “a sentença de primeiro grau não condenará o vencido em custas e honorários de advogado, ressalvados os casos de litigância de má-fé...” (art. 55 da Lei n. 9.099/95).

E) Decisão recorrida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior

De acordo com o § 1º-A do art. 557 do CPC, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Art. 557. (...) § 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STF. Dessa maneira, requer-se o julgamento antecipado do recurso e o seu respectivo provimento, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Possível situação: revisão do coeficiente da pensão por morte.

F) Pedido de efeito suspensivo ao recurso

Fundamento legal: art. 558, parágrafo único, CPC.

F.1) Pressupostos do efeito suspensivo (art. 558, parágrafo único do CPC):

- Fundamentação relevante;
- Possibilidade de lesão grave e de difícil reparação (*periculum in mora* inverso).

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a

fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou da câmara.

Parágrafo único. **Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520.**

F.2) Pode o juiz de primeiro grau atribuir efeito suspensivo à apelação?

Há divergência na doutrina⁷. Segundo nos parece, em uma prova prática, é temerário pedir efeito suspensivo na folha de interposição, já que o parágrafo único do art. 558 do CPC atribui a competência ao “relator ou tribunal”. Logo, é recomendável dirigir o pedido de efeito suspensivo ao relator (o que significa que ele deverá constar das razões de apelação). O requerimento de efeito suspensivo nas razões do recurso, por si só, demonstra o conhecimento do candidato sobre a possibilidade legal deste pedido.

F.3) Tutela antecipada e efeito suspensivo da apelação:

Sentença que confirma a tutela antecipada: a apelação só será recebida no efeito devolutivo (art. 520, VII, do CPC).

Sentença que concede a tutela antecipada: para a doutrina, a apelação só será recebida no efeito devolutivo (Tereza Arruda Alvim Wambier e Luiz Rodrigues Wambier). No mesmo sentido, vem se posicionando o STJ:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 520, VII, DO CPC, INOCORRÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. (...) **2. A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo.** É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata. (...) 4. Precedentes do STJ: (Resp 648.886/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 06/09/2004; REsp nº 473.069/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 19/12/2003; REsp nº 279.251/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 30/4/2001). 5. Recurso Especial desprovido. (REsp 706.252/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.09.2005, DJ 26.09.2005 p. 234)

⁷ Autorizada doutrina defende que não, já que o artigo 558 confere tal competência ao “relator no tribunal” (BARBOSA MOREIRA). Em complemento a tal argumento, deve-se ressaltar que, ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, somente podendo alterá-la: a) para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; b) por meio de embargos de declaração. No entanto, doutrina igualmente abalizada sustenta que o juiz de primeiro grau tampouco pode atribuir efeito suspensivo ao apelo (CLITO FORNICIARI JR, NELSON NERY JUNIOR, BERNARDO PIMENTEL SOUZA).

F.4) Consequências processuais sobre a tutela antecipada:

Decisão interlocutória nula → **Cassação** da **decisão interlocutória** que concedeu tutela antecipada e remessa dos autos ao juízo competente (art. 113, § 2º do CPC). Logo, não é tecnicamente correto falar em “cassação da tutela antecipada”.

Decisão interlocutória válida → Reforma da decisão interlocutória, para que a tutela antecipada seja revogada. Discussão dos pressupostos legais - a) verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca; b) *periculum in mora* (fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação); e, c) ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

F.5) Modelo:

Na hipótese de não acolhimento do pedido de julgamento antecipado do recurso e considerando a fundamentação relevante (demonstrada durante a análise do mérito do recurso) e o risco de lesão grave e de difícil reparação (presente em razão da dificuldade de a Autarquia recuperar no futuro os valores pagos indevidamente), requer-se a concessão de efeito suspensivo, com fundamento no art. 558, § parágrafo único do Código de Processo Civil, a fim de suspender inteiramente o cumprimento da respeitável decisão até o julgamento do recurso.

G) Prequestionamento

A explicitação do prequestionamento é recomendável, pois, na hipótese de desprovimento da apelação, garante-se o acesso processual aos recursos excepcionais.

A discussão do tema proposto envolve a inobservância de dispositivo de Lei Federal (Lei n. 8.213/91 ou Código de Processo Civil)⁸. Sendo assim, existe a possibilidade de interposição de recurso especial. Para tanto, a matéria deverá ser enfrentada no venerado acórdão a ser proferido, nos termos das Súmulas 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

⁸ Garantia do acesso ao recurso especial.

H) Pedidos

Conhecer do recurso → Julgamento antecipado do recurso (com o provimento) → Subsidiariamente, requerer a concessão do efeito suspensivo e o posterior provimento do recurso, para o fim de que a sentença seja cassada / reformada.

I) Final

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

Procurador Federal.

TÓPICO 3: AGRAVO DE INSTRUMENTO

1.1. Introdução

Decisão de primeiro grau que resolve questão incidente → Recurso de agravo.

Agravo	Retido
	De instrumento

REGRA	Agravo retido
ALGUMAS EXCEÇÕES	Agravo de instrumento: - Decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação; - Inadmissão de apelação; - Efeitos em que a apelação é recebida; - Decisão que julgar a liquidação de sentença (art. 475-H); - Lei de Improbidade Administrativa: recurso contra decisão que admitiu a petição inicial da demanda coletiva (art. 17, § 10, Lei n. 8.429/92); - Decisão proferida em processo de execução⁹; - Decisão definitiva sobre questões incidentes absolutamente independentes e estranhas ao objeto do processo¹⁰.

Art. 522 do CPC: "Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

1.2. Agravo de instrumento

- Interposto diretamente no Tribunal (Art. 524, CPC);
- Formação de instrumento;

⁹ O agravo retido não cabe, por ser incompatível nesse tipo de processo. É que, na execução o pedido da parte é atendido com a satisfação do crédito. A sentença apenas declara a anterior satisfação do crédito, pondo termo ao processo; não há mais nada a ser feito. Enfim, não se compatibiliza com a execução o agravo retido. Interposto o agravo retido, não há mais como reiterá-lo, pois, sobrevindo sentença, já se satisfaz o crédito (Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha *in* Curso de Direito Processual Civil, 2006, Vol. 3, p. 92-93)

¹⁰ Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha *in* Curso de Direito Processual Civil, 2006, Vol. 3, p. 104.

- Prazo: dez dias, contados da intimação da decisão interlocutória. Fazenda Pública: prazo em dobro (art. 188, CPC)

Requisitos	- Exposição do fato e do direito;
	- Razões do pedido de reforma da decisão;
	- Nome e endereço completo dos advogados atuantes no processo

2. PRÁTICA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

2.1. Folha de interposição

A) Direcionamento

Excelentíssimo Senhor Doutor Desembargador Federal Presidente do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

- Dirigido ao Presidente do Tribunal (art. 524, CPC).

B) Especificação do processo

Processo: (ação sob o procedimento ordinário em trâmite na _ Vara Previdenciária)
Autor: (...)
Réu: Instituto Nacional do Seguro Social

C) Introdução

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pessoa jurídica de Direito Público Interno, por intermédio de seu Procurador Judicial infra-assinado, não se conformando com a respeitável decisão que determinou a implantação de benefício previdenciário de pensão por morte, vem, com o devido respeito, à presença de Vossa Excelência, interpor **AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**, cujas razões e documentos obrigatórios seguem anexos. Requer-se seja dado ao recurso processamento regular, com a distribuição *incontinenti* ao insigne relator, nos termos do art. 527 do CPC.

Observação: Com a Lei n. 11.187/05 o pedido de efeito suspensivo tornou-se requisito lógico do agravo de instrumento (à exceção das hipóteses de inadmissão de apelação e dos efeitos da apelação), já que o agravante passou a ter que demonstrar o risco de lesão grave e de difícil reparação. Se a decisão causa lesão, é óbvio que o agravante pedirá o efeito suspensivo, com a finalidade de suspender os efeitos da tutela.

D) Parte final

Nesses termos, pede deferimento.
Local, data.
Procurador Federal

2.2. Razões do agravo (Minuta)

A) Direcionamento das razões

Egrégio Tribunal, Colenda Turma, Excelentíssimos Desembargadores Federais.

B) Preliminares (Cabimento)

A Autarquia é isenta de preparo, por força do art. 511, § 1º do CPC. O recurso é tempestivo, por haver sido interposto no prazo legal.
Além do mais, trata-se de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, considerando a dificuldade de a Autarquia recuperar no futuro os valores pagos indevidamente, o que justifica a interposição do agravo por instrumento.

Observação:

Preliminar de contestação (art. 301, CPC)	≠	Preliminar de agravo - Tempestividade (opcional) - Isenção de preparo (opcional) - Possibilidade de lesão grave e de difícil reparação (obrigatório)
---	----------	---

↓
Mérito do agravo de instrumento

Preliminar de contestação é argumento para a cassação ou reforma da decisão interlocutória.

C) Sinopse fática

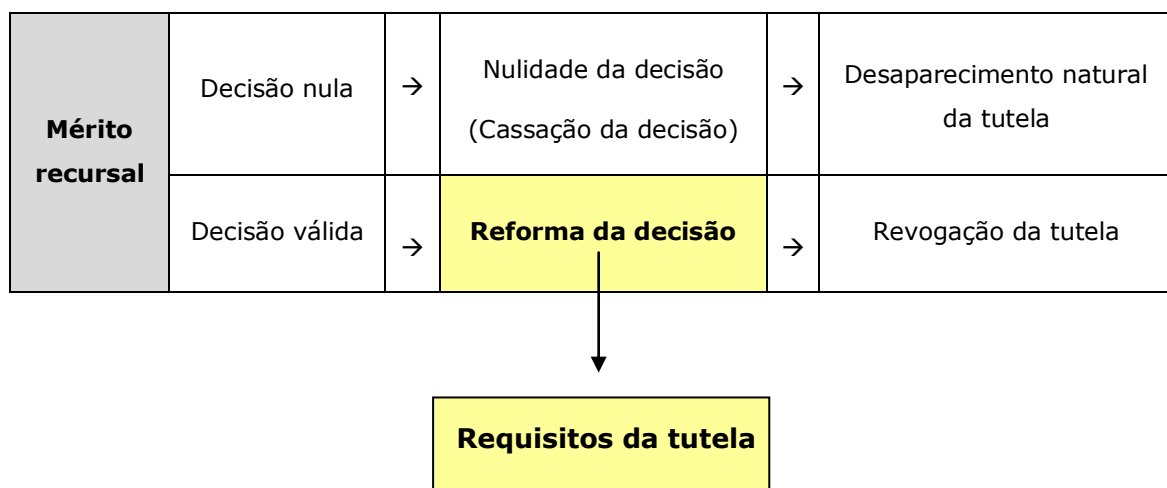
A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, visando a obter provimento jurisdicional que condene a Autarquia Previdenciária à obrigação de fazer consistente na implantação do benefício previdenciário de pensão por morte, bem como à obrigação de pagar as diferenças daí decorrentes.

O julgador *a quo*, vislumbrando a existência dos requisitos previstos no Código de Processo Civil, concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Porém, com a devida vênia, não há como prevalecer a decisão, tendo em vista as argumentações adiante perfilhadas.

- Resumo do pedido do autor e da decisão interlocutória.

D) Mérito recursal: Nulidade da decisão e Reforma da decisão



Requisitos da tutela (art. 273)	Verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca;
	Fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação;
	Ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Observação. Tutela antecipada contra a Fazenda Pública: Quanto à possibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, o STF, no julgamento da ADC n. 4, entendeu pela constitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.494/97 (lei que impõe algumas restrições à tutela em face da Fazenda Pública). Entretanto, consolidou o entendimento de que *"a decisão na ação direta de constitucionalidade 4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária."* (Súmula 729 do STF).

Observação. Possibilidade de requerer a extinção do processo em sede de agravo: "A apreciação da matéria impugnada pelo recorrente, bem como da matéria devolvida/trasladada por força de lei, constitui exame de mérito do recurso. Esse exame somente pode ocorrer após o juízo positivo de admissibilidade, cuja análise lhe é preliminar. Daí se concluir que é possível, em razão da profundidade do efeito devolutivo ou simplesmente do efeito translativo, que o tribunal, em sede de agravo, extinga todo o processo principal, desde que o recurso haja sido admitido. Nesse caso, há uma curiosidade: o processo será extinto, mas não terá havido sentença, somente uma decisão interlocutória e um acórdão ou decisão monocrática do relator. Daí se pode dizer que, nesse caso, a 'sentença' é o acórdão ou o acórdão tem conteúdo de sentença, produzindo seus efeitos e ostentando sua consequência de pôr termo ao processo (ou à fase de acerto)."
(Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha *in* Curso de Direito Processual Civil, 2006, Vol. 3, p. 122).

HIPÓTESES MAIS COMUNS DE NULIDADE NAS LIDES PREVIDENCIARIAS	
Decisão nula: (Cassação da decisão)	Incompetência absoluta (matéria acidentária).
	Ofensa ao princípio da demanda ¹¹ : impossibilidade de concessão de tutela de ofício (art. 273, CPC: o juiz poderá, <i>a requerimento da parte</i> , antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida...).

¹¹ Há muita controvérsia nos tribunais sobre a possibilidade de o juiz conceder tutela antecipada de ofício. No TRF da 4ª Região, prevalece o entendimento de não ser possível a concessão de tutela de ofício, havendo precedentes também nos TRF's da 1ª, 2ª e 5ª Regiões. Segue uma decisão do TRF da 4ª Região: AGRADO. CONCESSÃO EX OFFICIO DA TUTELA ESPECÍFICA DAS OBRIGAÇÕES DE FAZER PREVISTA NO ART. 461, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. (...) 3. Segundo os doutrinadores, para ambas as hipóteses há necessidade de requerimento para concessão da antecipação da tutela, por mandamento do princípio da ação ou da demanda, tal como assentado nos arts. 2º e 262 do Código de Processo Civil, que consagram a regra do *ne procedat iudex ex officio*. Além disso, consentem que o regime da antecipação da tutela no procedimento comum é aplicável de um modo geral na lacuna do dispositivo específico. 4. Ainda que se admita a concessão da tutela antecipada de ofício no âmbito dos juizados especiais, a Lei nº 10.259/01 é regra de exceção e aplica-se restritivamente. 5. In casu, não tendo havido postulação expressa da parte, deve ser cassada a antecipação de tutela concedida de ofício. (TRF 4ª Região; AG - AGRADO DE INSTRUMENTO Processo: 200504010325163 UF: PR Órgão Julgador: QUINTA TURMA; DJU DATA:03/11/2005 PÁGINA: 653; Rel. CELSO KIPPER; Unânime). **Ressalte-se, porém, que o art. 4º da Lei n. 10.259/01, que disciplina os Juizados Especiais Federais, possibilita a concessão de tutela de ofício pelo magistrado, para evitar dano de difícil reparação. Entretanto, trata-se de regra de exceção, que deve ser aplicada restritivamente.**

	Cuidado: De acordo com a Lei n. 10.259/01, é possível a concessão de ofício de medidas cautelares ¹² .
--	--

E) Decisão recorrida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior

De acordo com o § 1º-A do art. 557 do CPC, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Art. 557. (...) § 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STF. Dessa maneira, requer-se o julgamento antecipado do recurso e o seu respectivo provimento, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.
--

Possível situação: revisão do coeficiente da pensão por morte.

F) Pedido de efeito suspensivo

- Fundamentação relevante
- Risco de lesão grave e de difícil reparação.

Na hipótese de não acolhimento do pedido de julgamento antecipado do recurso e considerando a fundamentação relevante (demonstrada durante a análise do mérito do recurso) e o risco de lesão grave e de difícil reparação (demonstrado no tópico referente ao cabimento do agravo), requer-se a concessão de efeito suspensivo, com fundamento no art. 558, § parágrafo único do Código de Processo Civil, a fim de suspender o cumprimento da respeitável decisão até o julgamento do recurso.
--

¹² Cuidado no juizado especial federal! Lei n. 10.259/01: "Art. 4º. O Juiz poderá, de ofício ou a requerimento das partes, deferir medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação."

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído *incontinenti*, o relator:

.....
III – poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

G) Prequestionamento

A discussão do tema proposto envolve a inobservância de dispositivo de Lei Federal (Lei n. 8.213/91 ou Código de Processo Civil)¹³. Sendo assim, existe a possibilidade de que seja necessária a interposição de recurso especial. Para tanto, a matéria deverá ser enfrentada no venerado acórdão a ser proferido, nos termos das Súmulas 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

H) Preenchimento de formalidades

PREENCHIMENTO DE FORMALIDADES

Nome e endereço completo dos advogados constantes do processo:

1. Agravante: Nome, Procurador Federal, com endereço na Rua.
2. Agravado: Nome, com endereço na Rua.

Documentos obrigatórios:

Segue, em anexo, cópia dos documentos obrigatórios (decisão agravada, certidão de intimação e procurações outorgadas) e outros que o agravante entende indispensáveis e úteis para o julgamento da questão, conforme determina o art. 525 do Código de Processo Civil.

Art. 524. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, através de petição com os seguintes requisitos:

- I – a exposição do fato e do direito;
- II – as razões do pedido de reforma da decisão;
- III – o nome e o endereço dos advogados, constantes do processo.

¹³ Garantia do acesso ao recurso especial.

Art. 525. A petição do agravo será instruída:

I – obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão de respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II – facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

I) Pedido

Conhecimento do recurso → Julgamento antecipado (com o posterior provimento)
→ Subsidiariamente, concessão do efeito suspensivo e o posterior provimento do recurso.

Ante o exposto, o Instituto Nacional do Seguro Social requer:

a) o conhecimento e o julgamento antecipado do recurso, para provê-lo e, consequentemente, CASSAR / REFORMAR a decisão que concedeu a tutela antecipada.

b) na hipótese de não acolhimento do pedido de julgamento antecipado, que seja concedido efeito suspensivo ao recurso, a fim de suspender o cumprimento da respeitável decisão até o julgamento do mérito do agravo.

c) que, ao final, seja dado provimento ao agravo, para o fim de que seja CASSADA / REFORMADA a decisão interlocutória.

J) Parte final

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

Procurador Federal.

TÓPICO 4: RECURSO EXTRAORDINÁRIO E RECURSO ESPECIAL

1. ASPECTOS TEÓRICOS COMUNS

- Exaurimento das vias recursais ordinárias;
- Não visam a corrigir eventual injustiça da decisão;
- Súmula 279 do STF e Súmula 7 do STJ: Impossibilidade de reexame de matéria de fato (≠ Discussão da aplicação do direito probatório);
- Juízo de admissibilidade desdobrado;
- Prequestionamento.

2. COMO SABER QUAL É O RECURSO CABÍVEL?

- REX → Matéria constitucional;
- RESP → Matéria infraconstitucional.

- Situações polêmicas:

- a) Decisão com fundamento constitucional e legal → REX + RESP;
- b) Ofensa direta à lei e ofensa reflexa à CF/88 → RESP (Normalmente, a alegação de ofensa a princípio constitucional, como o da legalidade, não é apta a gerar a interposição do recurso extraordinário, considerando a intermediação normativa).
- c) Reprodução literal de dispositivos (redação da lei é idêntica à da CF/88) → REX.
- d) Na dúvida sobre o recurso cabível → RESP (apresenta mais hipóteses de cabimento).

3. RECURSO EXTRAORDINÁRIO

- Hipóteses de cabimento em matéria previdenciária: art. 102, III, "a" e "b".
- Repercussão geral das questões constitucionais (art. 102, § 3º) → Norma de eficácia limitada: Lei n. 11.418/06.
- Impugnação de todos os fundamentos.
- Prazo: $15 \times 2 = 30$ dias para a Fazenda Pública (art. 508 c/c art. 188, CPC).

3.1. ESTRUTURA DA PEÇA: ART. 541 DO CPC

3.1.1. Folha de interposição

A) Direcionamento (art. 541 do CPC)

- Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal recorrido.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR VICE-PRESIDENTE (OU PRESIDENTE) DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIAO
--

Art. 541. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas, que conterão: (...)."

B) Especificação do processo:

Processo: (Apelação cível) Apelante: Instituto Nacional do Seguro Social Apelado: (...)

C) Introdução:

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, por meio de seu Procurador Judicial, vem, à presença de Vossa Excelência, nos autos do processo n. (...), interpor RECURSO EXTRAORDINÁRIO, com fundamento nas razões anexas.

Requer-se, após a admissibilidade do recurso no âmbito desta Corte, a remessa dos autos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal.

D) Parte final

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

Procurador Federal

3.1.2) Razões recursais

A) Direcionamento

Egrégio Tribunal, Eminentes Julgadores.

B) Fatos

A parte autora ajuizou a presente ação com o intuito de obter provimento jurisdicional que condene a Autarquia à obrigação de fazer consistente na implantação do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF/88, bem como à obrigação de pagar as diferenças daí decorrentes.

Em segundo grau de jurisdição, o venerado acórdão negou provimento ao recurso do Instituto Nacional do Seguro Social, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Inconformado com essa decisão, interpõe-se agora o presente recurso, com fundamento na contrariedade a dispositivo constitucional.

C) Cabimento do recurso (Preliminares)

- Tempestividade.

- Isenção de preparo.
- Apresentação genérica do prequestionamento.
- Repercussão geral da questão constitucional.

O recurso é tempestivo. Além do mais, o INSS está isento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º do CPC.

A matéria encontra-se prequestionada, já que o acórdão recorrido enfrentou diretamente as questões argüidas neste recurso.

Há ainda a repercussão geral da questão constitucional. Em primeiro lugar, o efeito multiplicador típico das ações previdenciárias gera reflexos econômicos para o Erário (questão relevante do ponto de vista econômico). Além do mais, o direito à previdência social é um direito social, nos termos do art. 6º da Constituição da República (questão relevante do ponto de vista social). Finalmente, houve o acolhimento da alegação de contrariedade de dispositivo legal a texto da Constituição da República por órgão do Poder Judiciário (questão relevante do ponto de vista jurídico).

Assim, o presente recurso é cabível com fundamento no art. 102 da Constituição Federal de 1988.

D) Mérito do recurso

E) Decisão recorrida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior

De acordo com o § 1º-A do art. 557 do CPC, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Art. 557. (...) § 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STF. Dessa maneira, requer-se o julgamento antecipado do recurso e o seu respectivo provimento, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

F) Pedidos

- Conhecer o recurso → Prover o recurso

- Não é cabível o pedido de efeito suspensivo no próprio recurso extraordinário. O instrumento processual adequado é medida cautelar.

Ante o exposto, requer a Autarquia Federal seja o presente recurso conhecido e provido, para que seja reformado o venerado acórdão recorrido e, consequentemente, julgados improcedentes todos os pedidos formulados na inicial.

G) Parte final

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

Procurador Federal

4. RECURSO ESPECIAL

- Hipótese de cabimento em matéria previdenciária: art. 105, III, "a" (mais comum).

- Impugnação de todos os fundamentos.

- Prazo: $15 \times 2 = 30$ dias para a Fazenda Pública (art. 508 c/c art. 188, CPC).

Atenção! Por lei federal, deve-se entender toda e qualquer fonte normativa emanada do poder legislativo da União. Com isso, quer-se dizer que o termo "lei"

deve ser tomado numa acepção abrangente: não se trata unicamente de lei em sentido estrito, emanada do Poder Legislativo da União (lei complementar, lei ordinária e lei delegada). Ainda se incluem aqui as outras formas de expressão do direito federal, tais como a medida provisória e os decretos.

De outra parte, não se inclui no âmbito conceitual de lei federal os seguintes atos normativos: a) regimento interno dos tribunais; b) os atos de natureza administrativa e não jurisdicional, como é o caso da atividade desenvolvida pelo presidente do tribunal, que defere o processamento do precatório; c) a resolução de autarquia; d) o ato normativo; e) portaria ministerial; f) provimento da OAB; g) lei destinada exclusivamente ao Distrito Federal¹⁴.

4.1. Estrutura da peça: art. 541 do CPC

4.1.1. Folha de interposição

A) Direcionamento (art. 541 do CPC);

EXCELENTÍSSIMO SENHOR VICE-PRESIDENTE (OU PRESIDENTE) DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIAO

B) Especificação do processo:

Processo: (Apelação cível) Apelante: Instituto Nacional do Seguro Social Apelado: (...)

C) Introdução:

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, por meio de seu Procurador Judicial, vem, à presença de Vossa Excelência, nos autos do processo n. (...), interpor RECURSO ESPECIAL, com fundamento nas razões anexas.

¹⁴ NETO. Luiz Orione. Recursos Cíveis. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 523.

Requer-se, após a admissibilidade do recurso no âmbito desta Corte, a remessa dos autos ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

D) Parte final:

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

Procurador Federal

4.1.2. Razões recursais

A) Direcionamento:

Egrégio Tribunal, Eminentes Julgadores.

B) Fatos:

Trata-se de ação em que a autora pretende a averbação de tempo de serviço exercido como trabalhadora rural no período entre 1977 e 1991.

O pedido formulado na petição inicial foi julgado procedente nos dois graus de jurisdição, reconhecendo o trabalho rural no período pleiteado.

Entretanto, o venerado acórdão malferiu o disposto no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 ao reconhecer o tempo de serviço rural sem início de prova material.

Inconformado com essa decisão, interpõe-se agora o presente recurso, com fundamento na contrariedade à lei federal.

C) Cabimento do recurso:

- Tempestividade
- Isenção de preparo.
- Prequestionamento.

O recurso é tempestivo. Além do mais, o INSS está isento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º do CPC.

A matéria encontra-se prequestionada, já que a decisão recorrida enfrentou diretamente as questões argüidas neste recurso.

(Ressalte-se, desde já, que este recurso não pretende rediscutir matéria de fato ou prova, mas apenas demonstrar que o reconhecimento do período mencionado afronta o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91.)

D) Mérito recursal:

E) Decisão recorrida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior

De acordo com o § 1º-A do art. 557 do CPC, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Art. 557. (...) § 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STJ. Dessa maneira, requer-se o julgamento antecipado do recurso e o seu respectivo provimento, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

F) Pedidos:

- Conhecer o recurso → Prover o recurso

- Não é cabível o pedido de efeito suspensivo no próprio recurso especial. O instrumento processual adequado é medida cautelar.

Ante o exposto, requer a Autarquia Federal seja o presente recurso conhecido e provido, para o fim de que seja reformado o venerado acórdão recorrido e, consequentemente, julgados improcedentes todos os pedidos formulados na inicial.

F) Final

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

Procurador Federal

ALGUMAS QUESTÕES DE MÉRITO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

1. Requisito social do benefício de prestação continuada

A) Dispositivos

CF/88:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: (...)
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 de tê-la provida por sua família, **conforme dispuser a lei.**

Conforme dispuser a lei → Seletividade – delegação ao legislador ordinário.

Lei n. 8.742/93:

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. (Atualmente, 65 anos – Estatuto do Idoso)

§ 3º. Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

B) Entendimento majoritário do STF (ADIN 1.232/DF)¹⁵:

- O art. 20, § 3º da LOAS é constitucional;
- O art. 20, § 3º da LOAS é o único critério para aferir miserabilidade;
- Efeito vinculante da decisão proferida na ADIN.

¹⁵ **Súmula n. 11 da Turma Nacional Uniformização do JEF:** "A renda mensal per capita superior a 1/4 de salário mínimo não impede a concessão do benefício assistencial desde que comprovada a miserabilidade por outros meios." (Precedentes no STJ)

- Nessa matéria, tem-se utilizado também Reclamação.

EMENTA: PREVIDÊNCIA SOCIAL. Benefício assistencial. Lei nº 8.742/93. Necessitado. Deficiente físico. Renda familiar mensal per capita. Valor superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Concessão da verba. Inadmissibilidade. **Ofensa à autoridade da decisão proferida na ADI nº 1.232.** Liminar deferida em reclamação. Agravo improvido. **Ofende a autoridade do acórdão do Supremo na ADI nº 1.232, a decisão que concede benefício assistencial a necessitado, cuja renda mensal familiar per capita supere o limite estabelecido pelo § 3º do art. 20 da Lei federal nº 8.742/93.** (Rcl-MC-AgR 4427/RS - RIO GRANDE DO SUL; AG.REG.NA MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO; Relator: Min. CEZAR PELUSO; Julgamento: 06/06/2007; Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação; DJ 29-06-2007)

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V; L. 8.742/93, art. 20, § 3º): ao afastar a exigência de ser comprovada renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo per capita para a concessão do benefício, o acórdão recorrido divergiu do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, quando o Tribunal afirmou a constitucionalidade das exigências previstas na L. 8.742/93 (RE-AgR 348399/SP - SÃO PAULO; AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; Julgamento: 21/02/2006; Órgão Julgador: Primeira Turma; Publicação; DJ 24-03-2006)

2. Revisão de benefícios

A) A questão jurídica

A majoração do percentual de determinado benefício se aplica aos benefícios em manutenção?

Exemplo: **50%** → **80%** (Lei n. 8.213/91) → **100%** (Lei n. 9.032/95)

B) Entendimento do STF: Informativo n. 455

- “Tempus regit actum”: a lei aplicável é a vigente à época em que foram atendidos os requisitos legais (ofensa ao ato jurídico perfeito – art. 5º, XXXVI);
- Regra da contrapartida (preexistência do custeio): majoração de benefício sem prévio custeio (art. 195, § 5º).
- O sistema previdenciário é institucionalizado para o futuro.

OBS: VIDE MATÉRIAS PREVIDENCIÁRIAS QUE ESTÃO NO STF (REPERUSSÃO GERAL)

ALGUMAS QUESTÕES DE MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL

1. Averbação de tempo de serviço e início de prova material

A) Dispositivo legal

Lei n. 8.213/91: Art. 55, § 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, **só produzirá efeito quando baseada em início de prova material**, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

B) Início de prova material (segundo o STJ)

- Apresentação de documentos.
- O documento deve ser contemporâneo ao fato.
- O documento deve indicar o período e a função exercida.

Para o STJ, "o início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser **contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador**" (REsp 476.403/SP) Também nesse sentido: REsp 614.692/PR, REsp 280.402/SP e EREsp 652.493/SE).

C) Observações

- Não caracteriza reexame de fato;

- Trata-se de erro na valoração da prova (Averbação de tempo sem início de prova material).

D) Ofensa

- Ao art. 55, § 3º da Lei n. 8.213/91.

2. Trabalho do menor de 14 anos

A) A questão jurídica

- Menor que auxiliava o pai no exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

B) Argumentação do INSS

- Apenas os filhos maiores de 14 anos são segurados obrigatórios nos termos do art. 11, VII da Lei n. 8.213/91. **Cuidado!!** Após a Emenda Constitucional n. 20/98, o limite etário passou a ser de 16 anos, já que a Constituição passou a vedar qualquer tipo de trabalho a menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz (a partir de 14 anos – art. 7º, XXXIII, da CF/88).
- Os filhos dos segurados especiais, fossem maiores ou menores de 14 anos, não eram segurados antes da Lei n. 8.213/91.
- “Tempus regit actum”.

C) Ofensa

- Art. 11 da Lei n. 8.213/91;
- Art. 6º da LICC: “A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.”

TÓPICO 5: PARECER

1. Introdução

- Caráter meramente opinativo;
- Só vincula a Administração após a sua aprovação;
- Recomenda-se a linguagem em terceira pessoa (**princípio da impessoalidade**):
- Ênclise, próclise, mesóclise ou o sujeito "Esta Consultoria Jurídica"
- Se preferir a linguagem em primeira pessoa (do plural), deverá ser mantida a mesma conjugação verbal até o final do parecer.

INFORMATIVO 419 DO STJ (3ª SEÇÃO): PAD. AGU. PARECER. Foi instaurado, contra procurador da União, processo administrativo disciplinar (PAD) para apurar indícios de que havia violado seus deveres funcionais ao exarar, reiteradamente, pareceres jurídicos que confrontam pareceres normativos vinculantes da Advocacia-Geral da União, o que foi questionado pela Corregedoria-Geral da Advocacia da União. Isso posto, buscou-se, mediante a impetração de mandado de segurança, o trancamento do PAD. Nesse contexto, **a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, denegou a segurança, pois entendeu que os pareceres do advogado-geral da União vinculam a Administração (arts. 39 a 43 da LC n. 73/1993) e que, dos deveres dos advogados da União, expressamente consta a vedação de contrariar súmula, parecer normativo ou orientação técnica adotada por aquele advogado-geral (art. 28 da referida LC). Assim, concluiu-se, tal qual o Min. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP) em seu voto vista, que a função de advogado da União é estritamente ligada ao dever de obediência às normas orientadoras expedidas pelo advogado-geral para o devido exercício daquele cargo.** Asseverou, também, que, como consabido, a sindicância prescinde de contraditório ou ampla defesa, visto ser procedimento inquisitorial prévio à acusação e ao PAD, fase a tramitar sem a presença obrigatória de acusados. Firmou-se, também, que o art. 5º da citada LC permite à referida corregedoria apurar os fatos tidos por irregulares na atuação de membros da Advocacia da União, pois seu corregedor-geral tem competência para instaurar, até de ofício, sindicâncias e procedimentos administrativos. Precedente citado: MS 14.039-DF, DJe 7/8/2009. MS 13.861-DF, **Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 9/12/2009.**

2. Estrutura

- Não há norma administrativa regulando a estrutura do parecer;

- Semelhante à estrutura da sentença (art. 458 do CPC):

- a) Parte inicial (numeração, assunto e identificação);
- b) Relatório;
- c) Fundamentação;
- d) Conclusões;
- e) Parte final.

A ementa não é obrigatória de acordo com os espelhos das últimas provas da AGU.

2.1. Parte inicial

- Parecer n. (...)
- Referência: Processo n. (...)
- Interessado: (...)
- Assunto: (...)

2.2. Relatório

Início do relatório: Trata-se de consulta encaminhada pelo (...) acerca de (...).

Final do relatório: É o relatório (ou expressões análogas).

Trata-se de consulta encaminhada pelo Diretor-presidente do INSS acerca da divergência interpretativa entre a Diretora de Benefícios do INSS e o Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS – no que se refere à possibilidade de ser deferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, levando-se em conta período laborado como empregado doméstico, sem o devido recolhimento de contribuição previdenciária.

É o relatório.

2.3. Fundamentação

Variável de acordo com o caso prático.

2.4. Conclusões

- Ante o exposto, opina-se pela (...)
- Ante o exposto, esta Consultoria Jurídica manifesta-se no seguinte sentido: (...);
- Ante o exposto, é o parecer pela (...)

2.5. Parte final

À consideração superior.

Local, data.

Procurador Federal

SITE QUE CONTÉM PARECERES DA AGU:

<http://www81.dataprev.gov.br/sislex/>

ESPELHOS DE PROVAS ANTERIORES

ESPELHO DA AVALIAÇÃO DA PROVA DISCURSIVA – 2006

Cargo: PROCURADOR FEDERAL DE 2ª CATEGORIA – PARECER

ASPECTOS MACROESTRUTURAIS

Quesitos avaliados	faixa de valores	nota
1 Apresentação e estrutura textuais (legibilidade, respeito às margens e indicação de parágrafos)	0,00 a 1,00	
2 Desenvolvimento do tema		
2.1 Licitação inexigível, dispensada e dispensável: Conceitos. Distinção e Exemplos; Hipóteses de cabimento de dispensa em face da hipótese: pelo valor 10% convite. Dobro no caso de agências executivas.	0,00 a 2,00	
2.2 A publicidade em face das licitações e contratos: Art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93 - vedação legal expressa de Inexigibilidade; Possibilidade de dispensa pelo valor. Art. 37, § 1º da CF/88 - vedação de promoção pessoal e caráter educativo. Crítica: Critérios objetivos de avaliação.	0,00 a 2,00	
2.3 Discricionariedade na licitação: cabimento na dispensa e rol taxativo do art. 24 da Lei 8.666/93. Vinculação na inexigibilidade de licitação.	0,00 a 2,00	

ESPELHO DA AVALIAÇÃO DA PROVA DISCURSIVA

Cargo: ADVOGADO DA UNIÃO

Texto: Grupo I - Parte I - Prova Discursiva P2 – Parecer

ASPECTOS MACROESTRUTURAIS

Quesitos avaliados	faixa de valores	Nota
1 Apresentação e estrutura textuais (legibilidade, respeito às margens e indicação dos parágrafos)	0,00 a 1,00	

2 Desenvolvimento do tema		
2.1 imunidade recíproca entre as pessoas jurídicas de direito público: sua extensão. Multa decorrente de poder de polícia e tributos	0,00 a 1,50	
2.2 atuação do poder público contra o próprio poder público na hipótese de infração à lei	0,00 a 1,50	
2.3 prerrogativas e privilégios da administração pública no Estado de Direito: isonomia, legalidade e moralidade	0,00 a 1,50	
2.4 poder-dever de agir: desvio de finalidade ou de poder	0,00 a 1,50	

ESPELHO DA AVALIAÇÃO DA PROVA DISCURSIVA

Cargo: ADVOGADO DA UNIÃO

Texto: Grupo II - Parte I - Prova Discursiva P3 - Peça Judicial (RECURSO ESPECIAL)

ASPECTOS MACROESTRUTURAIS		
Quesitos avaliados	faixa de valores	de nota
1 Apresentação e estrutura textuais (legibilidade, respeito às margens e indicação dos parágrafos)	0,00 a 1,00	
2 Desenvolvimento do tema		
2.1 recurso cabível, endereçamento	0,00 a 1,50	
2.2 requisitos	0,00 a 1,50	
2.3 fundamentos e consistência	0,00 a 2,00	
2.4 pedido	0,00 a 1,00	