

PROCESSO Nº: **0804910-02.2014.4.05.8300 - APELAÇÃO**
APELANTE: **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
APELADO: **WALDICE RODRIGUES MILFONT**
ADVOGADO: **ATALIBA DE ABREU NETTO**
RELATOR(A): **DESEMBARGADOR(A) FEDERAL EDILSON PEREIRA NOBRE JUNIOR - 4ª**
TURMA

RELATÓRIO

O Exmº. Sr. Desembargador Federal EDILSON PEREIRA NOBRE JUNIOR (Relator):

Cuida-se de segundos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos quais alega omissão e erro material no acórdão que negou provimento aos primeiros embargos declaratórios.

Argumenta que, ao negar provimento aos primeiros embargos ao fundamento de inexistência de ... no acórdão que não conheceu da apelação por ele interposta, por ser supostamente dissociada da sentença, o acórdão embargado incidiu novamente em erro material, pois, ao contrário do ali aduzido, a sentença acolheu os cálculos do contador.

Sustenta que a referência contida na sentença aos cálculos do embargado refere-se ao limite do valor a ser pago, uma vez que a contadoria do juízo encontrou valor superior ao requerido pelo exequente. Dessa forma, não seria dissociada a apelação que discute os critérios de cálculo utilizados pela contadoria do foro.

Intimada para apresentar contrarrazões, a parte embargada sustenta ser impossível a concessão de efeitos infringentes, uma vez que os primeiros foram julgados à unanimidade. Alega que o embargante age de má-fé e postula a imposição de multa e a manutenção da decisão embargada.

É o relatório.

PROCESSO Nº: **0804910-02.2014.4.05.8300 - APELAÇÃO**
APELANTE: **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
APELADO: **WALDICE RODRIGUES MILFONT**
ADVOGADO: **ATALIBA DE ABREU NETTO**
RELATOR(A): **DESEMBARGADOR(A) FEDERAL EDILSON PEREIRA NOBRE JUNIOR - 4ª**
TURMA

VOTO

O Exm^o. Sr. Desembargador Federal EDILSON PEREIRA NOBRE JUNIOR (Relator):

Nos termos do art. 535 do CPC^[1] vigente à época do acórdão embargado, os embargos de declaração são cabíveis quando houver obscuridade, contradição, ou omissão na decisão embargada, ou ainda, por construção jurisprudencial, para corrigir erro material.

Na hipótese em exame, assiste razão ao embargante ao alegar erro material no acórdão embargado, pois, ao negar provimento aos primeiros embargos, esta Turma aduziu que a sentença teria homologado os cálculos da parte embargada e, por essa razão, seria dissociada a apelação do INSS, a qual discute os critérios de cálculo adotados pela Contadoria do Foro.

Nada obstante, conforme destacou o embargante, a sentença homologou os cálculos da contadoria, tendo apenas limitado seu valor ao requerido pela embargada, a fim de evitar o julgamento *ultra petita*.

Sendo assim, necessário se faz o acolhimento dos presentes embargos, a fim de que os primeiros declaratórios opostos pelo INSS sejam novamente apreciados, sem o vício ora destacado.

Em seus primeiros embargos declaratórios, o INSS alega que o acórdão que não conheceu da apelação, por considerá-la dissociada da sentença, incorreu em omissão, pois não observou que o recurso impugnou o período abrangido nos cálculos elaborados pelo contador.

Ao analisar a questão, observo que, de fato, consta da apelação:

"(...) No caso concreto, é de se verificar que o valor homologado pelo Juízo de 1^o Grau **encontra-se com manifesto EXCESSO DE EXECUÇÃO.**

Isso porque, **consoante restou ensaiado pelo INSS em sua manifestação de fls., a Contadoria Judicial empregou em seus cálculos - por determinação do Juízo Monocrático - critérios equivocados a título de correção monetária, não considerou índices de correções maiores, não aplicou a Lei 11.960/09 e não considerou 70% da Taxa Selic de acordo com o art. 1^o, item "b", da Lei 12.703/12, bem como iniciou o período de cálculo em 09/07 e finalizou em 07/14, enquanto o INSS inicia em 21/04/2008 e finaliza em 31/05/2014, respeitando a prescrição quinquenal, conforme determinado na Sentença.**"
(grifos do original - identificador 4058300.1094809)

No entanto, o acórdão considerou que a apelação teria se limitado a impugnar os critérios de cálculos da correção monetária e juros de mora, matéria em relação a qual o entendimento da sentença seria coincidente com a tese defendida pelo apelante, haja vista a aplicação pela Contadoria do Foro da Lei 11.960 na apuração dos juros de mora e correção monetária.

Omitiu-se, entretanto, o acórdão em apreciar a alegação de que o período de apuração da conta pelo contador do juízo (setembro de 2007 a julho de 2014) seria diverso daquele que entende devido (abril de 2008 a maio de 2014).

Dessa forma, devem ser igualmente acolhidos os primeiros embargos para sanar a omissão, de forma a integrar o julgamento da apelação.

Nesse aspecto, é necessário inicialmente conhecer da apelação, uma vez que, embora careça de interesse para pleitear a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma da lei 11.960/2009 e 12.703/2012, uma vez que tais normas já foram aplicadas nos cálculos homologados na sentença, subsiste o inconformismo com relação ao período de apuração da conta.

No que diz respeito ao mérito, que se restringe ao período de apuração dos cálculos, observo que a sentença proferida no processo de conhecimento (0801121-29.2013.4.05.8300) condenou o INSS a readequar a aposentadoria do Sr. Wagner Marinho Milfont "de acordo com os novos limites estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e com a devida atualização, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, com os reflexos financeiros no valor da pensão da demandante."

A sentença foi parcialmente reformada por esta Turma, que deu "parcial provimento à remessa oficial e à apelação, apenas para que seja observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Também deve ser observado que os juros de mora devem incidir em 1% ao mês e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal."

Posteriormente, referido acórdão restou parcialmente modificado, para que a sentença fosse mantida também no que diz respeito à aplicação do art. 1º-F da Lei 11.960/2009.

Dessa forma, observa-se que transitou em julgado a condenação imposta na sentença, com alteração apenas em relação à base de cálculo dos honorários sucumbenciais, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação ao termo inicial dos cálculos, é bem verdade que a sentença limitou a condenação às parcelas não abrangidas pela prescrição, bem como que o processo de conhecimento foi ajuizado em 21.04.2013. Nada obstante, como bem ressaltou o juízo *a quo* na decisão identificada sob o nº 4058300.666828, a pretensão foi deduzida inicialmente junto ao Juizado Especial Federal, sendo o processo extinto, em face da declaração de incompetência.

Assim, a prescrição deve ser apurada a partir da data do ajuizamento do processo naquele juízo, em face do disposto no art. 219, do CPC então vigente. Dessa forma, está correto o termo inicial dos cálculos exequendos adotado pela Contadoria.

No que diz respeito ao termo final, o documento identificado sob o nº4058300.844646 comprova que a implantação da obrigação de fazer ocorreu apenas a partir de 06.07.2014, de modo que não há qualquer reparo nos cálculos do contador judicial, que apurou as diferenças até junho de 2014.

Com essas considerações, DOU PROVIMENTO a ambos os embargos opostos pelo INSS para integrar o acórdão que julgou a apelação, de modo a CONHECER EM PARTE do recurso e, nessa parte, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

[1] Atualmente os embargos declaratórios estão previstos no art. 1.022, do CPC, segundo o qual o recurso é cabível para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material.

PROCESSO Nº: 0804910-02.2014.4.05.8300 - APELAÇÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WALDICE RODRIGUES MILFONT
ADVOGADO: ATALIBA DE ABREU NETTO
RELATOR(A): DESEMBARGADOR(A) FEDERAL EDILSON PEREIRA NOBRE JUNIOR - 4ª
TURMA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E ERRO MATERIAL CONFIGURADOS. PROVIMENTO. INTEGRAÇÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI 11.960 NA APURAÇÃO DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO JÁ ADOTADO NA SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE. TERMO INICIAL DOS CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO COMPUTADA A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO JUNTO AO JUIZADO ESPECIAL. TERMO FINAL. IMPLANTAÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

1. Nos termos do art. 535 do CPC vigente à época do acórdão embargado, os embargos de declaração são cabíveis quando houver obscuridade, contradição, ou omissão na decisão embargada, ou ainda, por construção jurisprudencial, para corrigir erro material.

2. Constatado o erro material no acórdão que julgou os primeiros embargos de declaração, quando afirma que a decisão embargada declarara que a sentença acolhera os cálculos da parte embargada, quando, na realidade, referia-se à conta elaborada pela Contadoria do Foro, merecem acolhida os segundos embargos para que os primeiros sejam novamente julgados, sem o vício ora apontado.

3. É de se reconhecer a omissão do acórdão que julgou a apelação, pois não houve qualquer pronunciamento acerca da alegação de que os termos inicial e final dos cálculos homologados na sentença estariam equivocados, de modo que devem ser acolhidos também os primeiros embargos opostos pelo INSS.

4. Embora o apelante careça de interesse recursal quanto à aplicabilidade da Lei 11.960/2009 no cálculo dos juros e correção monetária, porquanto os cálculos homologados pelo juízo *a quo* já observaram tal parâmetro, é de ser conhecido o recurso quanto à impugnação ao período de apuração.

5. Tendo o título executivo determinado que se observasse a prescrição quinquenal, e considerando que a pretensão foi deduzida inicialmente junto ao Juizado Especial Federal, que extinguiu o feito por incompetência, a data da propositura desta primeira ação é que deve determinar o termo inicial dos cálculos, por ter operado a interrupção da prescrição. Inteligência do Art. 219 do CPC então vigente.

5. O termo final dos cálculos de execução deve ser o mês imediatamente anterior à implantação da obrigação de fazer, ocorrida em julho de 2014.

6. Embargos de declaração providos. Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo tombado sob o número em epígrafe, em que são partes as acima identificadas, acordam os Desembargadores Federais da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em sessão realizada nesta data, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas que integram o presente, por unanimidade, DAR PROVIMENTO a ambos os embargos opostos pelo INSS e, integrando o acórdão antes proferido por este Colegiado, CONHECER PARCIALMENTE da apelação e, nessa parte, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

Recife (PE), 05 de abril de 2016 (data do julgamento).

cvm